

Les Conceptions Sociales et Politiques des Constituants de 1848

d'après les travaux préparatoires

Thèse pour le Doctorat

Présentée et soutenue le Mardi 25 Novembre 1930

PAR

GEORGES LORAIN

Président : M. MESTRE, Professeur

Suffragants : M. JACQUELIN, Professeur

M. GIDEL, Professeur

Imprimerie

LES PRESSES MODERNES

45, rue de Maubeuge — PARIS

1930

**Les Conceptions Sociales et Politiques
des Constituants de 1848**

d'après les travaux préparatoires



Digitized by the Internet Archive
in 2026

Les Conceptions Sociales et Politiques des Constituants de 1848

d'après les travaux préparatoires

Thèse pour le Doctorat

Présentée et soutenue le Mardi 25 Novembre 1930

PAR

GEORGES LORAIN

Président : M. MESTRE, Professeur

Suffragants : M. JACQUELIN, Professeur

M. GIDEL, Professeur

Imprimerie

LES PRESSES MODERNES

45, rue de Maubeuge — PARIS

1930

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.



A LA MÉMOIRE DE MON PÈRE

Bibliographie et Sources

I — MANUSCRITS

Procès-verbaux du comité de constitution — deux registres
— arch. nat. — arch. parl. — C. 269 — cote 185.

Procès-verbaux des séances du 6^e bureau — arch. nat. —
arch. parl. — C. 269 — cote 185.

Procès-verbaux des séances du 14^e bureau — arch. nat. —
arch. parl. — C. 269 — cote 185.

II — IMPRIMÉS

O. BARROT. — *Discours prononcé à l'Assemblée nationale législative relatif à la revision de la constitution*, extrait du *Moniteur Universel* du 20 juillet 1851.

De la centralisation et de ses effets, Paris, Duminyeray, 1861.

De l'organisation judiciaire en France, Paris, 1871.

Mémoires posthumes, 4 vol., in-8°, 1875.

F. BERRIAT-SAINT-PRIX. — *Théorie du droit constitutionnel français. Esprit de la Constitution de 1848*. Paris, 1851.

H. BERTON. — *Annales de l'Ecole des Sciences Politiques*, 1897.

L. BLANC. — *Le socialisme. Droit au travail. Réponse à M. Thiers*, in-8°, Paris, 1848.

Histoire de la révolution de 1848, 2 vol., in-8°, Paris, 1870.

G. BOUNIOLS. — *Histoire de la révolution de 1848*, Paris, Delagrave, 1918.

- A. DE BROGLIE. — *De la Constitution nouvelle ou point de vue de la situation politique*, extrait de la *Revue des deux Mondes*, du 1^{er} Septembre 1848.
- L. BROTHIER. — *Projet de Constitution républicaine*, 1848.
- DE CORMENIN. — *Revision*, Paris, Pagnerre, 1851.
- TIMON (DE CORMENIN). — *De la centralisation*, Paris, 1842.
- DEBOST. — *Quelques réflexions sur le principe de la souveraineté du peuple*, Paris, 1848, 14 pages.
- DELAURIER. — *Nouvelle organisation politique et plan d'une nouvelle constitution républicaine démocratique*, Mai 1848.
- F. DREYFUS. — *Un projet d'assistance sociale en 1849.*
Les caisses de retraites et la mutualité devant la Constituante et devant la Législative, 48-51.
- DUGUIT et MONNIER. — *Les Constitutions et les principales lois politiques de la France depuis 1789*, Paris, 1898.
- DUPIN. — *Constitution de la République française avec notes sommaires explicatives du texte*, 2^e éd., Paris, Videcoq fils aîné, Janv. 1849.
- J. B. DUVERGIER. — *Constitution de la république française annotée*, 1848.
- DE LA GORCE. — *Histoire de la Seconde République française*, 2 vol., in-8°, 1898.
- GUIZOT. — *De la peine de mort en matière politique*, 1822.
- O. HAMELIN. — *Le système de Renouvier*, Paris, Vrin, 1927.
- E. LABOULAYE. — *Considérations sur la Constitution*, extrait de la *Revue de Législation*, nouvelle série, tome XI, Juillet 1848.
- H. LAMARCHE. — *Projet de constitution et catéchisme républicain servant d'exposé des motifs*, Paulin, 1848.

LAMENNAIS. — *Projet de Constitution.*

A. MARRAST. — *Premier rapport*, arch. nat., arch. parl., C. 269, cote 185.

Deuxième rapport, présenté au nom du comité de Constitution à la séance du 30 Août 1848.

Troisième rapport présenté à la séance du 31 Octobre 1848.

C. MARROT. — *Quelques mots sur le projet de constitution de M. de Lamennais*, Mai 1848.

L. DE MARSAY. — *Manuel de l'électeur*, in-8°, Paris, 1849.
Manuel du citoyen, in-8°, Paris-Joubert, 1850.

H. MARTIN. — *Manuel de l'instituteur pour les élections*, publié sous les auspices du ministre provisoire de l'instruction publique et des cultes.

H. MICHEL. — *Note sur la Constitution de 1848*, leçons faites à la Faculté des lettres de Paris (année scolaire 1898-99), in-8°, Lyon, 1904.

De la doctrine politique de la démocratie, Paris, 1901.

GARNIER-PAGÈS. — *Histoire de la Révolution de 1848*, II vol., in-8°, 2^e édit., 1866.

L. G. PÉLISSIER. — *Un projet réactionnaire de décentralisation en 1849*, par Mahul.

PIERRE. — *Histoire de la République de 1848*, 2 vol., in-8°, 1873.

G. RENARD. — *La deuxième république.*

Ch. RENOUVIER. — *Manuel républicain de l'homme et du citoyen*, 1^{re} éd., Mars 1848, 2^e édit., nov. 1848, 3^e éd., 1904.

O. RODRIGUÈS. — *Projet de constitution populaire pour la République française*, Paris, Chaix, 1848.

SPULLER. — *Histoire parlementaire de la seconde république*, in-12, 1890.

THUREAU-DANGIN. — *Histoire de la monarchie de juillet.*

DE TOCQUEVILLE. — *Souvenirs*, in-8°, 1893.

VILLIAME. — *Plan de constitution*, Nancy, Grimblot, 15 Avril 1848.

III — PERIODIQUES

Moniteur Universel, collection.

Revue des deux Mondes, collection.

Journal des débats, collection.

La Révolution de 1848, collection.

Archives nationales, série A B XIX 680 à 686,
collection Duméril :

682 --- *Revue de Législation*, nouvelle série tome XI, juillet 1848, article de Laboulaye : *Considérations sur la Constitution*.

683 --- *Courrier de Paris*, n° des 20 et 21 juin 1848. *Journal Jacques Bonhomme*, n° 2 du 15 au 18 juin 1848.

685 --- *Le Nouveau Monde*, journal historique et politique, rédigé par Louis Blanc, n° 1, 15 juillet 1848.

L'Opinion des Femmes, n° 1, 21 Août 1848.

L'Opinion des Femmes, revue mensuelle, n° 1, 1^{re} année, 21 Janvier 1849.

Profils Révolutionnaires, journal n° 1, Juin 1848.

La Propagande, journal mensuel d'éducation électorale démocratique, rédigé par Gustave Biard, n° du 1^{er} Octobre 1849.

Revue Provinciale, publiée sous la direction de M. de Kergolay et Arthur de Gobimar, n° 1, 15 Septembre 1848.

INTRODUCTION

En 1848, l'opinion supportait assez mal le gouvernement de Louis-Philippe, qui, soutenu par une chambre que la corruption tant électorale que parlementaire rendait docile, se refusait avec obstination depuis 1840 à toute réforme libérale. On réclamait l'adjonction des *capacités* et l'abaissement du cens électoral puis le suffrage universel. De nouveaux partis, catholique et socialiste, menaient rude campagne contre la monarchie de Juillet. Le parti catholique désirait la liberté d'enseignement. Le parti socialiste voulait compléter l'œuvre politique de 1789 par une refonte de la Société. Un malaise général résultait de ce désaccord entre les principes sur lesquels reposait l'organisation de la Société et les idées alors couramment reçues dans l'ensemble du peuple et de la nation. En Février 1848, brusquement, le peuple de Paris se soulevait, obligeait le roi à partir en exil et proclamait la République basée sur le suffrage universel.

C'est dans ces conditions que fut élaborée la constitution de 1848 qui devait organiser la République pour la seconde fois en France. Entreprise difficile dans laquelle les hommes de 1789 avaient échoué. Il s'agissait de dresser le cadre des institutions de telle façon qu'aucune dictature ne pût en sortir. Le modèle même n'en existait exactement dans aucune constitution antérieure, puisqu'aucune d'elles n'avait vécu et qu'elles étaient censées porter en soi le mal dont elles étaient mortes. Pour bâtir la République, deux solutions extrêmes res-

taient en présence : ou bien se modeler sur le type abstrait de la cité antique ou bien suivre la tradition américaine. Mais à côté de ces éléments de raison il était nécessaire de tenir compte des événements présents. Une constitution n'est jamais le fruit de déductions parfaitement logiques et coordonnées. Elle est, par la force des choses, un compromis nécessaire entre les conceptions rationnelles, l'idéal abstrait de la cité parfaite et les faits, les idées politiques, les besoins de la classe qui a fait la révolution, ou plutôt de celle qui l'exploite. Alors un nouveau conflit surgit, particulièrement remarquable en 1848 : entre la bourgeoisie, maîtresse de l'Assemblée et de la Commission qui prépare le régime nouveau, et le peuple, qui a renversé le régime ancien en dressant les barricades, un fossé se creuse. C'est là l'origine des sanglantes journées de Juin. Mais ce conflit même empêche le parti au pouvoir d'agir à sa guise ; il lui faut donc de toute évidence céder sur ses conceptions doctrinales : consacrer le droit au travail et ne créer qu'une seule Chambre. Le caractère transactionnel qui est commun à toutes les constitutions est particulièrement marqué dans celle de la deuxième République.

Une constitution représente toujours d'une façon concrète mi-abstraite les sentiments de la nation au moment où elle a vu le jour. Nous voudrions, à travers le texte élaboré en 1848, à travers surtout les procès-verbaux des comités chargés de sa préparation, retrouver les conceptions sociales et politiques de cette époque. Pour atteindre parfaitement ce but, il faudrait vaincre la double difficulté que nous valent notre présence, jamais impartiale, et les textes vieux de près d'un siècle où la pensée n'apparaît pas dans toute son ampleur.

Mais, à ce dernier point de vue, plus que tout autre document, les travaux préparatoires en simple comité, avant le débat public, sont révélateurs. C'est dans le calme de la discussion restreinte que les idées prennent leur véritable contour, qu'elles se heurtent avec leur force propre et non avec celle des mots qui les portent. Elles se manifestent avec une moindre déformation dans les notes rédigées sur le champ que dans les livres ou les discours. Aussi avons-nous puisé les éléments de ce travail non pas dans le *Moniteur Universel* mais dans les procès-verbaux du Comité de Constitution conservés aux archives nationales : leur examen permet de dégager les grandes idées qui ont présidé à l'élaboration de la Constitution de 1848. Mais en étudiant l'ensemble des problèmes que fit naître cette élaboration, nous ne nous arrêterons qu'à ceux que l'actualité de 1930, et surtout celle de 1848, rendent particulièrement intéressants.

Après un historique sommaire des travaux préparatoires, nous étudierons dans une première partie les idées générales qui sont à la base soit de la déclaration soit de la constitution elle-même. Un chapitre premier nous permettra de dégager trois principes essentiels : la liberté, l'égalité et la fraternité qui forment les éléments de la notion de justice sociale, telle du moins que nous la concevons encore de nos jours. Ces principes sont le fondement de droits primordiaux que la constitution énumère et pourvoit de garanties (chapitre 2). Ils engendrent aussi des devoirs auxquels la prééminence sur les droits est d'ailleurs reconnue (chapitre 3). Mais la loi fondamentale d'un pays ne peut consister uniquement en principes abstraits et en préceptes généraux.

Elle doit organiser des institutions pour permettre de les appliquer (2^e Partie). Leur étude — au point de vue qui nous occupe — est aussi suggestive que l'exposé des principes. Ne pouvant les examiner, fût-ce dans leur ensemble, nous nous attacherons seulement aux trois grands problèmes qu'elles soulèvent, groupant autour d'eux les conflits d'idées auxquels ils ont donné lieu. Le premier de ces problèmes est celui de l'électorat et de l'éligibilité (chapitre 1). Dans quelle mesure et comment le peuple participera-t-il au gouvernement de l'Etat ? Quelle liberté aura-t-il dans le choix de ses représentants ? Ensuite, comment seront constitués les deux grands pouvoirs exécutif et législatif, gouvernement et parlement, en fait président et assemblée ? De quelle manière réalisera-t-on entre eux l'équilibre jugé nécessaire (chapitre 2) ? Enfin, quelles transformations les idées nouvelles et l'état de choses récemment établi entraîneront-ils dans l'organisation et le fonctionnement de la justice (chapitre 3) ? Dans notre conclusion nous nous efforcerons de porter un jugement d'ensemble sur l'œuvre constitutionnelle de 1848.

HISTORIQUE SOMMAIRE des Travaux Préparatoires

Reprenant la critique qu'on avait adressée sous la monarchie de juillet aux auteurs de la charte de 1830, les adversaires de la constitution de 1848 reprochèrent aux constituants d'avoir apporté peu de soin à leur travail et de l'avoir exécuté trop rapidement. De Cormenin, qui avait été président de la commission de constitution et qui, comme nous le verrons plus loin, avait joué au sein de celle-ci un rôle dans bien des cas prépondérant, se défendit contre un tel reproche en affirmant que les membres du comité avaient travaillé aux projets « jour par jour, durant plusieurs mois » (1) et que « préparée par les dix-huit commissaires élus en assemblée générale, débattue par les bureaux, amendée par les délégués, revue par la Commission, délibérée par la Chambre, discutée par la presse, jamais constitution n'avait été plus sûrement amenée à terme » (2). Un exposé sommaire des travaux préparatoires permet de se rendre compte que cette assertion n'avait rien d'exagéré et que les défauts de la constitution de 1848 ne sont pas dus à une préparation trop hâtive ou insuffisamment éclairée.

Le gouvernement provisoire, issu de la révolution de février, promulgua dès le 5 mars un décret convoquant tous les citoyens en assemblées de canton à l'effet d'élire

(1) de Cormenin, *Revision*, Paris, Pagnerre, 1851, p. 12.

(2) *Ibidem*.

directement une assemblée constituante. L'élection, fixée d'abord au 9 avril, fut reportée au 23 avril suivant. La Constituante ainsi élue se réunit pour la première fois le 4 mai. Après la vérification des pouvoirs de ses membres, elle se mit en devoir d'élire ceux d'entre eux qui devaient composer la commission chargée d'élaborer le projet de constitution. Ce qui montre toute l'importance qu'elle attachait à ce vote c'est la longue discussion, à laquelle fut consacrée sa séance du 12 mai, sur la procédure à suivre pour cette élection. La question était de savoir si les commissaires seraient élus dans les bureaux suivant la forme ordinaire ou par l'assemblée entière en séance publique au scrutin de liste. C'est ce dernier mode qui fut choisi parce que l'élection dans les bureaux remettait celle-ci au hasard du tirage au sort qui les compose très inégalement. Le 15 mai, la salle des séances de l'Assemblée fut envahie par une horde d'exaltés qui, sous prétexte de présenter une pétition en faveur de la Pologne, se livra pendant trois heures à des manifestations d'hostilité envers ses membres. Cette démonstration populaire ne dégénéra pas en véritable émeute grâce au sang-froid des représentants. L'ordre rétabli, ils reprirent le soir même leurs travaux et le surlendemain, 17 mai, ils procédèrent à l'élection des 18 membres du comité de constitution. Au premier tour de scrutin, la majorité absolue fut atteinte par de Cormenin, ancien député et président du Conseil d'Etat, avec 657 voix, par A. Marrast, maire de Paris, avec 646 voix, par l'abbé de Lamennais, avec 552 voix, par Vivien, ancien député, ancien ministre de la Justice et ancien vice-président du Conseil d'Etat, avec 517 voix, par A. de Tocqueville, ancien député, membre de l'Ins-

titut et auteur de *La démocratie en Amérique*, avec 490 voix, et par Dufaure, ancien député et ancien ministre des Travaux Publics, avec 395 voix sur 784 votants. Le lendemain eut lieu le deuxième tour et sept nouveaux membres réunirent la majorité absolue des suffrages, ce furent : Martin (de Strasbourg), ancien député et avocat à la Cour de Cassation ; Woirhaye, procureur général à la Cour d'Appel de Metz ; Coquerel, pasteur de l'église réformée ; Corbon, rédacteur de l'*Atelier* et vice-président de l'Assemblée Nationale ; Tourret (de l'Allier), ancien député et agronome ; Gustave de Beaumont, ancien député, membre de l'Institut, auteur de *L'Irlande sociale et politique*, et Dupin, ancien député et procureur général à la Cour de Cassation. Un dernier tour de scrutin eut pour résultat l'élection des cinq membres qui restaient à nommer. Ce furent : de Vaulabelle, O. Barrot, ancien député, Paggès (de l'Ariège), également ancien député, Dornès, l'un des rédacteurs du *National* et enfin V. Considérant, rédacteur en chef de la *Démocratie pacifique*. Comme on le voit, ce n'était pas des « hommes nouveaux » ; d'ailleurs ceux-ci n'étaient pas aussi nombreux à la Constituante de 1848 qu'on le croit généralement. Cette assemblée comprenait, au contraire, une forte proportion de « vieux routiers » de la politique (3). Toutes les opinions et même toutes les nuances d'opinion étaient représentées dans la liste des membres de la commission (4). M. Georges Renard, dans son livre sur la deuxième république (5) classe sommairement les

(3) Voir sur la composition de l'Assemblée constituante un article de M. Chaboseau dans la revue *La Révolution de 1848*, n^{os} 41, 42 et 43.

(4) *Journal des Débats*, 21 mai 1848.

(5) Georges Renard, *La deuxième république*, p. 100.

commissaires suivant leurs idées politiques en trois grandes catégories. D'abord les « ralliés » à la république, qui étaient dans l'opposition sous Louis-Philippe, comprenaient O. Barrot, Dufaure, Dupin aîné, Vivien, de Tocqueville et son ami de Beaumont. Les républicains modérés ensuite : de Cormenin, Marrast, Woirhaye, de Vaulabelle, Coquerel et l'ouvrier Corbon qui se rapprochait plus, d'après lui, des bourgeois que de ses camarades. Enfin ceux qu'il qualifie de démocrates sincères et qui se réduisaient à Lamennais et à Considérant. Au lendemain même de la constitution définitive de la commission, le *Journal des débats* lui demande de faire diligence car « le pays est impatient de sortir du provisoire où il souffre et se consume depuis trois mois ». L'opinion publique en effet désirait vivement l'installation de pouvoirs publics définitifs car elle croyait obtenir ainsi l'apaisement des passions politiques, le retour du calme et la renaissance de la confiance et du crédit. Elle voulait surtout voir l'industrie reprendre son activité et fournir du travail aux bras inoccupés (6). Dès le 7 juin, c'est-à-dire vingt jours à peine après l'élection de la commission, on l'interpelle pour savoir quand elle présentera son projet. Elle répond à la satisfaction générale qu'il sera prêt avant quinze jours et, de fait, elle le dépose une dizaine de jours plus tard. Pour arriver à ce résultat elle se mit à l'œuvre le lendemain du jour où elle fut définitivement constituée (7) et tint durant un mois vingt quatre séances de plusieurs heures chacune. Le premier jour elle élit comme président de Cormenin, qui avait obtenu à l'Assemblée le

(6) *Journal Jacques Bonhomme*, n° 2.

(7) *Procès-verbaux du comité de constitution*, 1^{er} registre.

plus grand nombre de voix, et comme secrétaire Woir-haye. Craignant de perdre du temps en discussions confuses, elle décida, sur la proposition de de Beaumont, auquel se joignit Dupin, de charger son président « dont l'esprit éminemment analytique excellait dans la classification » (8) de préparer le cadre de ses travaux. De Cormenin présenta son travail à la deuxième séance (9) et son plan fût à peu près suivi au cours des discussions. Tout autre était celui que Lamennais avait établi dans le projet de constitution qu'il avait élaboré seul et qu'il apporta à ses collègues ce jour là. Partisan de la décentralisation, il constituait la commune avant les grands pouvoirs publics. Cette manière de procéder ne pouvait plaire à la grande majorité des membres de la commission qui étaient plus ou moins consciemment imbus d'idées centralisatrices. Aussi son plan ne fut-il pas adopté. Soit parce qu'il avait conçu du dépit de cet échec personnel, soit parce qu'il avait jugé le dissentiment, qui le séparait de la presque totalité de ses collègues, assez grave pour s'en aller, il envoya sa démission au comité et il la maintint bien que celui-ci lui eut demandé de revenir sur sa décision. Il ne fut pas remplacé et la commission, ne comprenant plus désormais que dix-sept membres, commença l'examen du projet de déclaration de devoirs et de droits qu'elle avait chargé son président de préparer avec l'aide de Vaulabelle et de Considérant. Ensuite, et presque toujours sur des projets établis au préalable par de Cormenin, elle discuta les articles généraux, ceux qui concernaient le pouvoir législatif et le pouvoir exécutif. Avant d'or-

(8) *Procès-verbaux*, séance du 19 mai.

(9) *Procès-verbaux*, séance du 22 mai.

ganiser le pouvoir judiciaire elle demanda qu'on lui fit connaître le projet préparé par la commission de réforme judiciaire nommée par le gouvernement provisoire et présidée par Martin, l'un de ses membres. A cet effet, le ministre de la justice fut entendu par elle à la séance du 5 juin. Enfin les dix dernières séances furent consacrées à un nouvel examen des articles adoptés et à la rectification d'un certain nombre d'entre eux.

A. Marrast qui, à la séance du 9 juin, avait été élu, par 15 voix sur 16 votants, rapporteur du projet, en donna lecture à l'assemblée le 19. Mais les événements de Juin en retardèrent jusqu'au début de juillet l'examen dans les bureaux, qui était prescrit par le décret de l'Assemblée du 2 juin 1848. Ceux-ci, au nombre de quinze, le discutèrent plus ou moins longuement ; certains, comme le sixième, consacrèrent deux semaines à ce travail ; d'autres, comme le quatorzième, trois semaines. La discussion terminée, chacun d'eux délégua un de ses membres pour exposer à la commission les modifications qu'il désirait voir apporter au projet (10). L'audition

(10) Les présidents et les délégués étaient :

Pour le 1^{er} bureau : président et délégué, Girard ; pour le 2^e : président, Dufaure, membre de la commission et ministre de l'intérieur ; délégué, Bérenger ; pour le 3^e : président et délégué, Thiers ; pour le 4^e : président, Pagès (de l'Ariège), membre de la commission ; délégué, Menand ; pour le 5^e : président, Billault ; délégué, Chauffour ; pour le 6^e : président, G. de Beaumont, membre de la commission ; délégué, Flandin ; pour le 7^e : président, F. Arago ; délégué, V. Lefranc ; pour le 8^e : président, Baze ; délégué, Boussi ; pour le 9^e : président, Barroche ; délégué, Parrien ; pour le 10^e : président, de Cormenin, président de la commission ; délégué, Crémieux ; pour le 11^e : président, Dupin aîné, membre de la commission ; délégué, Crépu ; pour le 12^e : président : Vivien, membre de la commission et ministre des travaux publics ; délégué, Boulatignier ; pour le 13^e : président, de Tracy ; délégué, Freslon, ministre de l'instruction publique ; pour le 14^e : président : Legrand ; délégué, Duvergier de Hauranne ; pour le 15^e : président et délégué, Berryer ; secrétaire, Sainte-Beuve.

de ces délégués commença le 24 juillet et dura jusqu'au 5 août (11). Dès la première réunion, certains délégués, Thiers, Duvergier de Hauranne et Crémieux, exprimèrent leur désir de ne pas subir une espèce d'« interrogatoire » et demandèrent qu'une véritable discussion s'établît entre eux et les membres du comité, tout en réservant à ces derniers le droit de décider en définitive des changements qu'il y aurait lieu d'effectuer. Le président de Cormenin rappela qu'aux termes du décret qui avait renvoyé le projet à l'examen des bureaux, les délégués devaient, sans contradiction et sans discussion avec les commissaires, exposer l'avis de leurs bureaux respectifs. Cette manière de procéder fut soutenue par Vivien, Dupin et de Beaumont et même par les délégués Freslon et Flandin et finalement adoptée. Une véritable controverse aurait eu l'inconvénient de prolonger ces conférences et, d'autre part, le comité, qui avait à sa disposition les procès-verbaux des délibérations des bureaux, pouvait s'y reporter chaque fois qu'il était utile de connaître les motifs qui avaient fait repousser telle ou telle disposition du projet. Le 7 août, la commission se mit à reviser celui-ci en profitant des observations des délégués. Le préambule ayant été particulièrement critiqué, Vivien en proposa un nouveau qui devint, après quelques retouches de détails, celui du projet définitif. Le chapitre des garanties des droits qui était relégué à la fin du premier projet fut placé aussitôt après la déclaration des devoirs et des droits. Le projet fut allégé d'un certain nombre de dispositions qu'on renvoya aux lois organiques. Ce fut le cas des articles con-

(11) *Procès-verbaux du comité de constitution*, 2^e registre, Arch. parl. C. 269, cote 185.

cernant les incompatibilités, l'élection des maires et des adjoints, la composition et les attributions des conseils généraux, cantonaux et municipaux. La question de l'interdiction du remplacement militaire qui s'était avérée particulièrement épineuse, fut de nouveau examinée avec soin. Le général Cavaignac, président du conseil et chef du pouvoir exécutif depuis les journées de juin, exposa ses idées sur l'organisation de la force publique devant la commission à la séance du 12 août. Le 14, le général Lamoricière, ministre de la guerre, fut entendu sur le même sujet en présence du général Cavaignac. Le comité de constitution termina son projet définitif le 26 et, le 30, A. Marrast le présenta à l'Assemblée en même temps qu'il donnait lecture de son rapport. Celui-ci devait être un véritable exposé de motifs, il fut surtout une dissertation assez brillante mais un peu superficielle sur quelques idées générales. Contrairement à ce qu'espérait son auteur, il ne produisit qu'un effet médiocre sur les représentants.

La discussion publique commença le 4 septembre et se poursuivit jusqu'au 23 octobre. Elle se trouve rapportée en détail au *Moniteur Universel* et il nous suffira de rappeler brièvement les chapitres sur lesquels la controverse fut particulièrement vive. La question du préambule fut débattue du 5 au 13 septembre au cours de six séances. Les garanties des droits occupèrent l'Assemblée pendant quatre jours. La constitution du pouvoir législatif fut discutée du 25 septembre au 7 octobre, celle du pouvoir exécutif du 9 au 13 octobre. Le Conseil d'Etat retint l'attention des constituants pendant quatre séances et l'organisation du pouvoir judiciaire en nécessita trois. Enfin la discussion du

chapitre de la force publique dura du 18 au 21 octobre. Au cours de ces débats plus de trois cents amendements furent déposés. Conformément au décret rendu par l'Assemblée à la séance du 31 octobre. Celle-ci discuta une revision rapide des articles ainsi votés. On peut trouver le délai de cinq jours, qui lui était imparti pour ce travail, un peu court, mais il n'y avait pour ainsi dire plus que des changements de forme à effectuer. De fait, la commission se borna presque uniquement à modifier la rédaction de certains articles comme le constata A. Marrast dans le nouveau rapport qu'il lut à l'Assemblée à la séance du 31 octobre. Celle-ci discuta une dernière fois l'ensemble du projet les 2 et 3 novembre et l'adopta le 4 par 739 suffrages contre 30 sur 900 constituants. Le texte définitif fut publié au *Moniteur* le 7 novembre 1848. La promulgation de cette constitution, que le pays attendait si impatiemment, se fit avec quelque solennité. Déjà le vote définitif avait été annoncé au peuple de Paris par 101 coups de canon ; un décret de l'assemblée (12) prescrivit la promulgation « par proclamation et lectures publiques, suivies d'une cérémonie religieuse ». Elle devait être faite dans la capitale le dimanche 12 novembre à 9 heures sur la place de la Concorde par le Président de l'assemblée nationale en présence de celle-ci, du pouvoir exécutif, des grands corps de l'État, des députations des gardes nationales et de l'armée et, ajoutait le décret, de la population entière. En réalité l'inclémence du temps ne favorisa pas cette cérémonie et le défilé des troupes, qui dura plus de trois heures, parut interminable. Dans le reste de la France, où le succès ne semble pas avoir

(12) Décret du 6 novembre 1848.

été plus grand (13), ce furent les maires qui durent y procéder le dimanche suivant sur la place publique et en présence des habitants convoqués à cet effet.

Certains prétendirent qu'il manquait à la Constitution la sanction indispensable de la ratification populaire. L'acceptation des lois constitutionnelles par le peuple était de tradition républicaine — elle avait eu lieu en 1793, en l'an III et en l'an VIII — et elle semblait une conséquence naturelle du principe de la souveraineté nationale. Le plan de travail que Cormenin avait proposé à la commission dès sa deuxième séance comportait un chapitre concernant la revision de la constitution et son acceptation par le peuple, mais quand on discuta ce chapitre, il ne fut plus question que de revision. Aussi est-ce une des premières critiques que l'on éleva contre le projet (14). Cependant, si quelques représentants demandèrent cette ratification, dans aucun bureau la majorité ne fut d'avis de transmettre ce vœu au comité et le projet définitif passa également sous silence cette formalité. Lors de la discussion publique, les partisans de cet appel au peuple ne furent en tout que quarante-deux. En le rejetant, la majorité voulut surtout éviter une manœuvre destinée à retarder ou à empêcher le vote de la nouvelle loi fondamentale plutôt que nier la légitimité de la sanction populaire. Son véritable désir était de mettre fin au plus tôt à une situation provisoire dont le pays souffrait depuis trop longtemps déjà.

(13) F. Dutacq, *Les Lyonnais et la constitution de 1848*, dans la revue *La révolution de 1848*, numéro 79.

(14) *Journal Profils révolutionnaires*, n° 1, juin 1848, article sur de Cormenin, in fine, arch. nat. série A B XIX, 685.

Journal Courrier de Paris, n° du 20 juin 1848, arch. nat. série A B XIX, 683.

Les lois organiques restaient à faire. Elles étaient le complément indispensable de la Constitution. On avait renvoyé à ces lois les dispositions de détail qui l'auraient allongée démesurément et qui n'avaient pas un caractère suffisant de permanence. Le renvoi aux lois organiques avait servi également à ajourner la solution de questions embarrassantes. La plupart des bureaux exprimèrent le désir qu'elles fussent faites par l'assemblée constituante. Celle-ci décida en conséquence qu'« après le vote de la Constitution, elle procéderait à la rédaction des lois organiques dont l'énumération serait déterminée par une loi spéciale » (15). La loi du 11 décembre 1848 donne la liste des dix lois organiques que l'Assemblée s'était donné la tâche de voter avant sa dissolution. En fait, certaines de ces lois furent ajournées indéfiniment et ne furent édictées ni par elle ni par l'assemblée législative qui lui succéda.

Ainsi la Constituante acheva son œuvre principale exactement six mois après qu'elle se fut réunie pour la première fois et un peu plus de huit mois après la révolution de février. Cette assemblée eut le défaut, propre à toutes les constituantes, de ne pas s'occuper exclusivement de son travail constitutionnel. Elle fut forcée de prendre des mesures que la marche des événements rendait nécessaires. Mais on ne peut l'accuser d'avoir exécuté son travail à la légère. Comme nous venons de le voir, elle fit preuve au contraire de la plus grande conscience. Et ce qui prouve la scrupuleuse attention qu'elle apporta aux points importants c'est que certains d'entre eux furent examinés tant au sein de la commission qu'au cours de la discussion jusqu'à cinq fois.

(15) *Constitution*, art. 115.

On ne peut pas plus critiquer la composition même de la commission puisque celle-ci comprenait des hommes politiques et des publicistes très avertis. Les défauts de la constitution ne résultent pas des travaux préparatoires : l'étude de ceux-ci révèle au contraire le soin minutieux pris à son élaboration. Ces défauts sont inhérents à une œuvre de ce genre en quelque lieu et en quelque temps qu'elle s'accomplisse. Conçue dans un cercle relativement étroit de théoriciens préoccupés de l'élément technique et d'hommes politiques très soucieux des apparences et des aspects extérieurs, réalisée après un grand bouleversement, elle ne put viser, pour être durable, qu'à améliorer les institutions dont le fonctionnement s'était avéré particulièrement défectueux. Mais dans une œuvre semblable où, par le jeu de l'interdépendance des institutions, tout se tient, il est impossible de changer une pierre à l'édifice sans le reconstruire de la base et sans aller, par conséquent, dans l'inconnu. Une extrême prudence est de rigueur pour fixer les limites des activités individuelles et pour déterminer le rôle de l'Etat. En 1848 la commission sut, dans les modifications, qui lui étaient proposées, faire un choix raisonnable et c'est en ce sens qu'il est plus intéressant de considérer le travail accompli que le résultat obtenu, et plus encore l'obscur travail d'élaboration première que la discussion finale en séance publique.

PREMIERE PARTIE

LES IDÉES GÉNÉRALES

Fallait-il faire précéder la constitution d'une déclaration de droits et de devoirs des citoyens ? Telle est la première question qui se posa aux constituants. Certains la tenaient pour indispensable, d'autres pour inutile et même dangereuse. Théoriquement l'opportunité d'une déclaration de ce genre ne semble que difficilement contestable. En effet donner une constitution à un pays, c'est organiser ses pouvoirs publics de manière qu'ils fassent respecter et qu'ils respectent eux-mêmes les droits individuels et qu'ils puissent d'autre part contraindre les citoyens, qui s'y refuseraient, à contribuer aux charges et obligations qu'impose la vie en société. Aussi la question primordiale pour une société donnée qui veut établir ses institutions politiques au mieux des intérêts de tous ses membres à un moment déterminé, est-elle de dresser la liste des droits qu'elle reconnaît à chacun d'eux et de fixer les limites qu'elle juge nécessaire d'imposer à ces droits. Si les règles fondamentales du droit naturel paraissent en effet à peu près immuables dans toutes les sociétés humaines qui ont atteint un certain degré de civilisation, le nombre et l'étendue des droits positifs, c'est-à-dire de ceux que la législation sanctionne, varient au contraire suivant les socié-

tés et, dans chaque société, suivant le moment. A notre avis les institutions politiques ne sont que les moyens qui permettent d'assurer le respect de certains droits de l'individu. C'est pourquoi il importe, avant d'aviser aux moyens à employer, de préciser les droits que l'on entend faire respecter. Pour rallier à cette opinion les membres du 14^e bureau dont il faisait partie, le citoyen Boutey se servit de cette figure : « La constitution générale peut être comparée à un arbre, la déclaration des devoirs et des droits en représente les racines, la constitution proprement dite le tronc et les lois organiques les branches » (1). Comme le disait à cette époque un ancien bâtonnier du barreau de Paris, J. B. Duvergier (2), il faut reconnaître que ces sortes d'introductions expriment des idées très générales dans une forme naturellement imprécise qui servent merveilleusement à alimenter les controverses et qui fournissent des arguments à tous les systèmes.

Au comité de constitution les avis étaient partagés (3). On se trouvait dans l'alternative suivante : on n'énonce que des formules anodines et vagues, des « maximes théâtrales » suivant l'expression dédaigneuse de A. Marrast, et cela était inutile et ridicule, ou, au contraire, reconnaître des droits précis et cela pouvait être dangereux pour l'ordre public. Il était à prévoir en effet que le peuple se prévaudrait de cette reconnaissance formelle pour exiger, par des moyens plus ou moins violents, des réformes sociales impossibles à réaliser im-

(1) *Procès-verbaux des séances du 14^e Bureau*, séance du 1^{er} juillet 1848, Arch. Parl. C. 269, cote 185.

(2) J.B. Duvergier, *Constitution de la république française annotée*, 1848, p. 2.

(3) *Procès-verbaux*, séance du 22 mai 1848.

médiatement en raison de l'état économique et financier du pays par exemple. Le souvenir de la tentative d'émeute du 15 mai était trop présent à l'esprit de tous pour que cette perspective ne rendit pas circonspects les membres de la commission. Aussi les partisans d'un préambule admettaient-ils qu'il faudrait une rédaction prudente mais ils le trouvaient nécessaire pour montrer les progrès que l'idéal républicain avait accompli depuis 1789 et pour tracer la voie que devraient suivre les législateurs de l'avenir. C'était en particulier l'avis de Lamennais qui n'avait pas omis dans son projet de consacrer un chapitre aux droits des citoyens. Presque tous les bureaux furent d'avis qu'il fallait des « prolégomènes » à la constitution ; deux seulement, le 14^e et le 15^e, ne partagèrent pas cette manière de voir (4). Pour parer au danger des promesses irréalisables immédiatement, on proposa de séparer nettement le préambule de la constitution proprement dite. Celle-ci aurait formé la seule partie à exécuter, l'autre n'étant qu'un programme qu'on s'efforcerait de réaliser progressivement ; on se contenta de les distinguer par des dispositions typographiques différentes. Au moment de la discussion publique, les atténuations apportées dans le projet définitif aux formules antérieurement proposées parurent suffisamment rassurantes à bon nombre de représentants, et le principe d'un préambule fut adopté par 491 voix contre 225 (5). Ainsi les constituants de 1848 suivaient l'exemple des grandes assemblées révolutionnaires.

(4) *Procès-verbaux du comité de constitution*, 2^e registre, séances des 24 et 26 juillet 1848, Arch. parl. C. 269, cote 185.

(5) Séance du 6 septembre 1848, *Moniteur Universel* du 7 septembre.

Au fond l'importance de cette question était capitale car la partie préliminaire de la constitution donnait à celle-ci une portée sociale directe. Au contraire, organiser simplement les institutions politiques d'une manière démocratique ce n'était que fournir les moyens d'accomplir éventuellement des réformes sociales encore indéterminées. Or, bien que la révolution de février eût été occasionnée par une campagne tendant à l'abaissement du cens électoral, c'est-à-dire à un changement essentiellement politique, elle n'en avait pas moins pris dès les premiers jours un sens social que ses promoteurs désiraient à tout prix lui conserver. Mais ceux qui souhaitaient que ses conséquences fussent uniquement politiques étaient nombreux. C'est ce qui explique que beaucoup s'efforcèrent de réduire au minimum les innovations projetées.

CHAPITRE I

LES PRINCIPES

La déclaration préliminaire de la constitution de 1848 ne comporte, pas plus que celle des constitutions qui l'ont précédée, une énumération rationnelle des principes fondamentaux qui devaient la régir ni un enchaînement logique de ces principes à leurs conséquences. D'autre part, à côté des règles de droit public y figurent des préceptes de morale un peu inattendus à cette place. Cette confusion du domaine de la morale et du domaine du droit, qui apparaissait déjà nettement dans la déclaration des devoirs de la constitution de l'an III, est encore plus sensible dans celle qui nous occupe. La raison en est que ses auteurs ne désiraient pas qu'elle fût une œuvre philosophique réservée à une élite mais au contraire une œuvre de vulgarisation destinée non seulement à fixer chacun sur l'étendue de ses droits mais encore à répandre dans la masse du peuple des idées moralisatrices. Enfin elle ne comprend pas les garanties données aux droits individuels contre l'arbitraire des pouvoirs publics. Les dispositions générales qui les concernent se trouvent au début de la constitution elle-même, ce qui oblige à des répétitions. Il semble que l'on ait voulu, en procédant ainsi, rendre ces garanties plus intangibles. D'ailleurs ce défaut de classification se remarquait déjà dans la constitution de 1791 dont le titre

premier reproduisait en termes différents la plupart des articles de la fédération des droits. Le titre quatorze de la constitution de l'an III renfermait aussi un double emploi analogue.

Le paragraphe III du préambule commence par reconnaître qu'il existe « des droits et des devoirs antérieurs et supérieurs aux lois positives ». Il y a là un emprunt pur et simple aux termes mêmes du projet de Lamennais. Rectifions en passant la rédaction de ce paragraphe qui aurait dû être ainsi conçu : « La constitution reconnaît qu'il y a des droits et des devoirs antérieurs à ceux qu'établissent les lois positives ». C'était affirmer qu'en dehors du droit positif, il existe un droit naturel conçu comme législation idéale. On peut accorder à ce droit naturel une valeur absolue ou une valeur simplement relative, suivant l'origine qu'on lui attribue. Si on le considère comme existant en soi, on le fait remonter à l'idée de dignité humaine. Celle-ci peut être à son tour déduite, comme dans les conceptions platonicienne, stoïcienne et cartésienne, de l'harmonie universelle et de l'ordre métaphysique ou encore, comme dans la conception kantienne, de la valeur absolue de la raison humaine. Elle peut l'être enfin de l'origine divine de la justice et du respect dû à la personne humaine considérée comme créature de Dieu. Cette idée de dignité humaine peut, d'autre part, être postulée, comme le firent les révolutionnaires de 1789, ce qui dispense d'en rechercher la cause métaphysique, mais ce qui aboutit à une divinisation de l'humanité telle que la concevaient l'école Saint-Simonienne et l'école positiviste. Si on n'attache au contraire qu'une valeur relative au Droit naturel, on le considère sim-

plement comme l'ensemble des conditions nécessaires et suffisantes à l'existence de la vie en société. Les règles de droit naturel ne sont plus regardées alors comme sacrées mais les hommes doivent cependant agir comme si elles l'étaient car seul le respect de ces règles rend possible la vie collective et par conséquent la vie individuelle (1). Cette explication, très séduisante bien que beaucoup plus prosaïque que les précédentes, rend compte d'une manière suffisante des phénomènes observés. Aussi l'adopterons-nous pour sa commodité dans les raisonnements qui vont suivre. En 1848 une telle hypothèse n'aurait pu être admise si elle avait été formulée car elle témoigne d'un scepticisme auquel les esprits de cette époque étaient fort peu enclins. Par ailleurs il semble qu'ils n'aient pu se contenter du postulat, posé dans la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, qui affirme — sans naturellement l'expliquer d'aucune manière — que la personne humaine, considérée comme partie intégrante d'une espèce supérieure aux autres et consciente de son rang naturel, est digne de respect par son essence même. Nous n'en voulons pour preuve que les mots « En présence de Dieu... » proposés par Cormenin (2) et placés en tête de la Constitution. Comme l'a dit Dupin (3), ces mots révèlent un peuple religieux et, de fait, ils furent adoptés à la presque unanimité puisqu'une seule voix s'éleva dans le 7^e bureau pour demander qu'on les supprimât (4). Plusieurs représentants désiraient même qu'on les rempla-

(1) E. Faguet, *Libéralisme*.

(2) Cormenin, *Revision*, 1851 p. 17.

(3) Dupin, *Constitution annotée*, 2^e édit. 1849, p. 23.

(4) P.V., 2^e registre, p. 4.

gât par : « Au nom de Dieu ». Il est impossible de préciser dans quelle mesure ces sentiments religieux indéniabiles étaient raisonnés. En tous cas, on est amené à croire que beaucoup de constituants rattachaient, plus ou moins consciemment, l'idée de droit naturel à celle de droit divin (5). Quoi qu'il en soit, à partir du moment où l'on admettait l'existence de règles de droit naturel, on était obligé, pour établir une législation rationnelle, de dégager ces règles de manière à ne pas les enfreindre. En effet, de même qu'on ne s'affranchit pas impunément des lois physiologiques qui président au fonctionnement des organes du corps humain, de même chaque fois qu'une disposition législative ira à l'encontre d'une prescription de droit naturel, il en résultera un état de chose anormal qui entraînera tôt ou tard une réaction dangereuse pour la paix sociale. Le préambule de 1793, beaucoup plus explicite à cet égard, disait : « Le peuple français, convaincu que *l'oubli et le mépris des droits naturels de l'homme sont les seules causes des malheurs du monde*, a résolu d'exposer dans une déclaration solennelle ces droits sacrés et inaliénables... ». Les constituants de 1848 pensaient que les déclarations antérieures n'avaient pas donné une énumération complète de ces principes fondamentaux et n'avaient pas non plus tiré toutes les conséquences logiques de ceux qu'elles avaient pris pour bases. En quoi la constitution de la seconde république diffère-t-elle donc à cet égard de celles qui l'ont précédée ?

Le paragraphe IV du préambule déclare que la république a pour principes *la liberté, l'égalité et la fraternité*.

(5) Dupin, op. cit., p. 26.

Cormenin, op. cit., p. 17.

nité. Mais on ne trouve pas plus leur définition dans les projets que dans le texte définitif. Cormenin, Vaulabelle et Considérant, qui avaient été chargés par la commission de préparer la déclaration, s'étaient contentés de dresser une liste, d'ailleurs incomplète, des principaux droits qui dérivait de la liberté et de l'égalité. Les bureaux critiquèrent vivement cette manière de définir les principes par leurs conséquences et plusieurs proposèrent de véritables définitions qui, sans être exemptes de défauts, valaient beaucoup mieux que les formules du projet. Le sixième bureau, notamment, adopta celle-ci : « La liberté consiste dans l'exercice de toutes les facultés naturelles qui n'ont rien de contraire aux droits ou à la liberté d'autrui ou à la sécurité publique » (6). Le huitième suggérait cette autre : « La liberté consiste dans le pouvoir de développer et exercer ses facultés sous l'empire de la justice et la sauvegarde de la loi » (7). On peut dire plus simplement : « Dans le domaine du possible la liberté est la faculté de faire ce qu'on veut sans avoir à rendre de comptes à personne ». Cette autonomie de la volonté est évidemment la condition primordiale de la réalisation des désirs et, comme telle, elle est une condition nécessaire (mais non suffisante) du bonheur. Elle est donc un droit pour l'individu.

Mais, ainsi conçue, la liberté serait la consécration de l'individualisme absolu. Ce serait la négation même de toute vie en société. Les constituants ne se souciaient pas d'énoncer sous une forme aussi catégorique un droit que les individus n'ont que trop tendance à s'attribuer

(6) *Procès-verbaux du 6^e Bureau*, séance du 3 juillet 1848, arch. parl. C. 269, cote 185.

(7) P.V. 2^e registre, p. 7.

sans réserve. Passant sous silence sa définition positive, ils s'empressèrent de dire qu'il avait pour limites les droits d'autrui (8). En effet toute notion de droit suppose une notion corrélatrice de devoirs dès qu'il y a pluralité d'êtres semblables. La liberté implique donc pour chaque individu l'obligation de n'apporter aucune contrainte à l'exercice normal de cette faculté par les autres. Pour chaque homme elle prend en conséquence deux formes différentes : positive, elle lui confère des droits, négative, elle lui impose des devoirs. Par suite chaque individu est responsable vis-à-vis des autres de l'usage qu'il fait de sa liberté, c'est-à-dire qu'il doit rendre compte de ce qu'il fait ou a fait. Inversement il a une autorité légitime sur les autres pour exiger d'eux l'accomplissement de leurs devoirs. Ainsi la liberté fait naître un état de réciprocité dans lequel on obéit sous un rapport et on commande sous un autre.

Cette réciprocité dans le respect de la liberté nous amène logiquement au deuxième principe énoncé par la constitution de 1848, c'est-à-dire *l'égalité*. En effet à partir du moment où les consciences dégagent l'idée de l'inviolabilité de la personne humaine, dont la liberté est l'une des plus importantes conséquences, elles admettent que tout individu quel que soit son âge, son sexe, sa situation de fortune ou sa naissance, doit être traité exactement de la même manière que les autres. Il en résulte que personne ne doit être déchargé par privilège des obligations qu'impose la vie en société et aussi que ces obligations ne doivent pas peser plus lourdement sur certains individus que sur d'autres. Cette égalité de traitement nous semble donc éminemment juste. Mais

(8) *Projet définitif*, art. 7, *Constitution*, art. 8.

l'égalitarisme est d'un autre point de vue l'idée la plus fausse et la plus inique qui soit. En effet la justice exige, comme l'a dit Aristote, qu'on traite également les choses égales et inégalement les choses inégales. Il est donc équitable qu'on tienne compte du mérite ou du démérite des individus et qu'on les traite différemment suivant que leurs actes seront jugés bons ou mauvais. Il y a là une idée de proportionnalité, tout à fait opposée à celle d'égalité, qui procède du principe de la justice distributive. Ce principe d'inégalité nécessaire n'était pas proclamé dans la déclaration de 1848, mais il n'était nullement contesté et on en trouve une application notable dans l'article 10 qui reconnaît que tous les citoyens sont également admissibles aux emplois publics « sans autres motifs de préférence que le mérite ou les droits acquis suivant la loi » (9).

Le troisième et dernier principe de la déclaration de 1848 était la *fraternité*. C'est en le proclamant que les constituants de la seconde république montrèrent qu'ils étaient vraiment des novateurs. En effet la fraternité était prise pour la première fois comme base d'une constitution. Auparavant la déclaration de l'an III avait simplement engagé les citoyens à pratiquer la bonté en leur disant : « Faites constamment aux autres le bien que vous voudriez en recevoir » (10). Mais la république ne s'était engagée en aucune manière à la pratiquer elle-même et le mot de fraternité n'avait pas été prononcé. Pour préciser la signification de ce principe nouveau, nous ne pouvons compter sur la constitution car elle ne le définit pas plus que la liberté et l'égalité. Mais nous

(9) Cf. *Projet de Lamennais*, art. 13, voir son texte en annexe.

(10) *Déclaration des devoirs*, art. 2.

trouvons cette définition dans la déclaration des droits de l'homme et du citoyen qui est annexée au *Manuel républicain* de Renouvier. Cet ouvrage, dont la première édition parut en mars 1848 et la deuxième en novembre de la même année, fut l'objet de très vives critiques parce que le programme qui y était exposé semblait à de nombreux représentants beaucoup trop hardi. Le ministre de l'instruction publique, qui l'avait approuvé, fut contraint de démissionner. Voici comment s'exprime Renouvier : « La fraternité est un partage volontaire des biens et des maux, tant de l'âme que du corps, entre les hommes » (11). On voit tout de suite que la fraternité absolue équivaldrait à l'égalité absolue et pour la réaliser il faudrait supprimer toutes les inégalités qui ne seraient pas la conséquence d'un mérite ou d'un démérite personnel. Pour ce faire, il importerait d'abord de placer tous les hommes à un même niveau au début de leur vie et ensuite de compenser au cours de leur vie ce que le sort pourrait avoir de favorable aux uns et de défavorable aux autres. Inutile de dire que cette égalité ne pourra vraisemblablement jamais être atteinte et qu'elle n'est donc qu'une limite idéale vers laquelle nous porte la fraternité.

Mais la définition de Renouvier ne précise que la fin poursuivie par la fraternité ; elle ne nous renseigne pas sur sa nature même. A ce point de vue on peut dire que la fraternité est un sentiment d'affection qu'éprouvent naturellement des frères les uns pour les autres et, dans une acceptation plus large, que c'est l'amour d'autrui fondé sur cette croyance que tous les hommes, partici-

(11) Ch. Renouvier, *Manuel républicain de l'homme et du citoyen*, 3^e édit., 1904, p. 302, art. 13.

pant à la même essence et partageant la même destinée, doivent travailler mutuellement à leur bien et faire les uns pour les autres ce qu'ils souhaiteraient qu'il leur fût fait. La fraternité nous apparaît ainsi comme un principe de morale plutôt que de législation (12). En effet le propre de la législation est de faire respecter les droits individuels en veillant à l'accomplissement des devoirs de justice — et ceux-ci n'obligent les individus qu'à limiter leur activité de manière à ne pas faire de tort aux autres. La morale au contraire leur prescrit de contribuer au bonheur de leurs semblables non seulement en s'abstenant de leur nuire, mais encore en travaillant d'une manière positive à l'amélioration de leur sort. La morale crée ainsi des devoirs de bonté qui sont d'un tout autre ordre que les devoirs de justice puisqu'ils n'ont pas pour contre-partie de véritables droits. Les hommes auxquels est salutaire l'accomplissement des devoirs de bonté n'ont aucun pouvoir moral de contrainte envers les citoyens plus favorisés et ceux-ci sont seuls juges de la mesure dans laquelle ils doivent pratiquer cette vertu. En fait, on observe que les hommes livrés à eux-mêmes sont pris entre leur tendance égoïste et leur tendance altruiste de telle sorte qu'ils ne remplissent ces devoirs que très inégalement.

Dès que les consciences s'accordent pour réclamer la suppression de ce qu'elles considèrent comme des injus-

(12) Cf. Ripert, *La règle morale dans les obligations civiles*. Introduction, p. 9. « La théorie française classique est que le droit et la morale n'ont pas le même domaine. Il faut dans le cercle juridique, qui, suivant le mot bien souvent cité de Bentham, a le même centre que le cercle moral, ne retenir que les devoirs de l'homme envers son prochain en négligeant ses devoirs envers Dieu et ses devoirs envers lui-même, et encore sous-distinguer dans les devoirs altruistes entre les devoirs de justice et les devoirs de charité ».

tices, il devient donc nécessaire de créer un état de droit pour remédier aux défaillances des volontés individuelles. Or, la fraternité ne confère pas de droits parce qu'elle n'établit pas entre les hommes de rapport naturel de réciprocité. L'idée de réciprocité implique elle-même celle d'une action conditionnelle, reposant sur un pacte soit effectivement consenti, soit existant de fait ou d'office. Dans ces conditions, le Droit apparaît comme le principe idéal d'un équilibre social pour la réalisation duquel la société exige de l'individu qu'il se plie aux conditions de la vie commune tandis que, d'autre part, l'individu ne consent à de telles conditions qu'en échange d'avantages qui lui sont accordés et garantis. C'est pourquoi il n'est pas impossible d'établir de nouveaux droits quand l'intérêt moral et matériel de la communauté le demande. Il suffira pour cela de créer des rapports précis de réciprocité entre les citoyens. C'est ce que les constituants de 1848 tentèrent de réaliser et parvinrent à faire partiellement.

Il leur parut en effet que l'idée de justice sociale, telle que la concevaient leurs contemporains, rendait nécessaire la consécration de droits jusqu'alors méconnus. Le sentiment de fraternité inspirait aux consciences le désir qu'il fût, dans la plus large mesure, porté remède aux inégalités dûes à la nature et aussi à celles qui provenaient d'une organisation sociale défectueuse. Mais alors que les droits issus des principes de liberté et d'égalité étaient admis par tous, parce que tous avaient un intérêt personnel direct à les voir reconnus et sanctionnés, ceux qu'allait engendrer le principe de fraternité ne présentaient pour beaucoup, en échange de charges certaines, que des avantages éven-

tuels. En effet le plus souvent le citoyen, auquel on imposait un sacrifice, se rendait compte qu'il ne profiterait personnellement d'aucune contre-partie. Toutefois l'intervention des pouvoirs publics lui donnait l'assurance qu'il serait traité, le cas échéant, comme les citoyens, moins favorisés par la nature ou par leur situation sociale, qu'il aurait secourus par l'intermédiaire de l'Etat. Cette réciprocité éventuelle était suffisante pour justifier la création de droits.

Seulement le principe de fraternité tendant à une égalité aussi complète que possible, allait ainsi à l'encontre du principe de liberté. La suppression de l'héritage, par exemple, pouvait être réclamée au nom du premier et son maintien demandé au nom du second. Les deux thèses étaient soutenables l'une et l'autre avec autant d'apparence de raison. Par suite de ces conflits de principes, il importait de fixer d'une manière précise les limites qu'on allait leur assigner. Il fallait, tout en ménageant les intérêts légitimes, trouver une juste mesure qui donnât satisfaction à la conscience de tous. Nous verrons qu'on n'y arriva pas sans difficultés.

CHAPITRE II

LES DROITS ET LEURS GARANTIES

Des principes théoriques que nous venons d'analyser découlaient un certain nombre de droits positifs qui en étaient les applications. Le premier projet les énumérait dans l'ordre suivant : la liberté, l'égalité, la sûreté, l'instruction, le droit au travail, la propriété, l'assistance. Il est évident que cette classification manquait de méthode puisqu'à côté du droit à la liberté figurait le droit à la propriété, qui n'en est qu'une des formes, et le droit à la sûreté, qui en est le corollaire. Le projet les reprenait ensuite un à un et indiquait en quoi chacun d'eux consistait. Comme nous l'avons dit plus haut, il n'en donnait pas de véritables définitions. Il se bornait à dresser d'une manière très incomplète la liste de leurs principales conséquences. Enfin les garanties assurées à ces droits contre l'arbitraire des pouvoirs publics étaient énoncées à la fin de la Constitution c'est-à-dire à une place tout à fait illogique. Les bureaux ne se privèrent pas de critiquer ce préambule et ils ne lui épargnèrent pas le ridicule. Un des commissaires avoue qu'« il y prêtait un peu par la naïveté de sa première rédaction » (1). Vivien en proposa un nouveau au comité de constitution qui l'adopta pour

(1) Dupin, *op. cit.*, p. 13.

le projet définitif, après lui avoir fait subir quelques retouches de détail. Il fut approuvé dans son ensemble par l'Assemblée constituante et devint sans grandes modifications celui de la Constitution. Toutefois, au cours de la discussion publique, un représentant obtint qu'on ajoutât au paragraphe IV, qui proclame les trois principes que nous avons étudiés, la phrase suivante : « La République a pour base la famille, la propriété, l'ordre public » (2). Une telle déclaration s'explique par des raisons de circonstances. En présence des théories socialistes (3), répandues par une foule de publications, qui inquiétaient à juste titre beaucoup de citoyens, on jugea utile de rappeler que le nouveau régime ne porterait atteinte ni à la famille ni à la propriété et qu'il ne tolérerait pas qu'on troublât l'ordre public. Seulement, puisque la propriété était ainsi à l'honneur, on demanda (4) que le travail y fut aussi et l'Assemblée accéda à ce désir en mentionnant le travail parmi les fondements de la République. Celle-ci tiendrait donc l'oisiveté pour un état anormal qu'elle s'efforcerait de combattre comme contraire aux intérêts de la société. D'autre part, les discussions passionnées, que certains droits, et particulièrement le droit au travail, avaient suscitées dans les bureaux, firent adopter dans le projet définitif une méthode toute différente de celle qui avait été suivie auparavant. Au lieu de faire une déclaration des droits du citoyen à laquelle une déclaration de devoirs faisait

(2) Discours de Théodore Ducos, séance du 7 septembre 1848 *Moniteur*, du 8 septembre.

(3) Proudhon venait d'émettre son célèbre aphorisme : « La propriété c'est le vol ».

(4) Amendement de Jean Reynaud, adoption à la séance du 11 septembre 1848.

pendant, on préféra énumérer d'une part les devoirs des citoyens envers la République et d'autre part ceux de la République envers les citoyens. C'était une manière d'éviter les formules « équivoques et périlleuses » (5). Par ailleurs, les dispositions garantissant les droits individuels furent groupées en tête de la Constitution dans un chapitre spécial. Pour étudier les applications des principes fondamentaux, nous allons examiner simultanément — afin d'éviter les répétitions — les droits des citoyens, ou, pour employer les termes de la Constitution, les devoirs de la République envers les citoyens et les mesures édictées pour la sauvegarde des droits.

§ 1. — DROIT A LA SURETÉ

Comme nous l'avons vu, la liberté, l'égalité et, *a fortiori*, la fraternité supposent admis le principe de l'inviolabilité de la personne humaine dont l'élément primordial est le droit de vivre. Or, pour subsister, l'homme se trouve constamment en lutte avec la Nature car — contrairement à ce que d'aucuns ont pu dire (6) — livrée à elle-même, celle-ci tend sans cesse à absorber et à détruire l'humanité. Par ailleurs, l'homme est instinctivement poussé à assurer la continuité de l'espèce en se reproduisant et en prenant soin des jeunes. Mais l'homme isolé se trouvait en concurrence avec ses semblables qui s'efforçaient comme lui d'asservir la nature à leurs besoins. Il devait donc se défendre encore

(5) Cf. A. Marrast. *Premier rapport*, p. 15 et 16, arch. parl. C. 269, cote 185.

(6) Lamartine a écrit : « Mais la nature est là qui t'invite et qui t'aime ». *Méditations poétiques*, *Le Vallon*.

contre leurs entreprises trop souvent hostiles. Selon toute apparence il n'aurait pas pu subsister et se reproduire s'il n'avait compris les avantages qu'il pouvait tirer de la vie en commun avec un certain nombre de ses semblables. En effet il semble que, seul, le groupement des individus a permis à l'humanité de résister victorieusement aux rigueurs de la Nature. Mais pour former ces associations, les membres de chacune d'elles étaient dans l'obligation de faire la paix entre eux en établissant un statut social qui limitât l'activité individuelle de manière que tous pussent vivre et se reproduire. A partir de ce moment le Droit prime la Force à l'intérieur de chaque collectivité. Seulement des sanctions sont indispensables pour faire respecter ce statut car, même chez les peuples les plus civilisés, les individus n'ont pas des réactions sympathiques suffisamment fortes et ne reçoivent pas de leur conscience des ordres assez catégoriques pour qu'ils s'abstiennent en toutes circonstances de nuire à autrui. Pour que ces sanctions soient toujours appliquées et toujours proportionnées aux fautes commises, les citoyens s'interdisent de se faire justice à eux-mêmes et la société se substitue à eux pour le châtement des coupables. Dès lors le régime de la *vendetta* est remplacé par celui de l'Etat justicier. D'autre part la lutte pour la vie entretient la concurrence entre les divers groupements humains et, aux rivalités individuelles, se substituent les rivalités collectives. Pour permettre à leurs membres de travailler en paix au bien commun, les sociétés sont forcées de créer des organisations propres à sauvegarder leurs intérêts respectifs. La défense individuelle fait place à la défense collective.

Le premier droit du citoyen est donc *le droit à la sûreté*. En conséquence « la République doit protéger le citoyen dans sa personne, sa famille, sa religion, sa propriété, son travail », comme le reconnaissait le début du paragraphe VIII, et elle est tenue de veiller à ce que cette protection soit efficace aussi bien contre les ennemis de l'intérieur que contre ceux du dehors. La Constitution déterminait ainsi l'attitude que la République désirait conserver à l'égard des autres Etats : « Elle respecte les nationalités étrangères, comme elle entend faire respecter la sienne ; n'entreprend aucune guerre dans des vues de conquête et n'emploie jamais ses forces contre la liberté d'aucun peuple » (7). On voit que le nouveau régime, tout en manifestant ses intentions pacifiques, déclarait avec fermeté qu'il ne tolérerait pas qu'on portât atteinte aux droits de ses nationaux. De plus, il se réservait d'intervenir par les armes en faveur des peuples opprimés. Renouvier s'exprimait ainsi à ce sujet : « La République reconnaît que les peuples sont solidaires et quiconque opprime l'un d'eux est, à ses yeux, l'ennemi de tous les autres », et il ajoutait encore : « Elle se donne pour mission de travailler à l'anéantissement de toutes les exploitations et de toutes les tyrannies et au progrès des peuples libres sur la surface de la terre » (8). La Pologne se trouvait à cet égard dans une situation particulièrement pénible et toutes les sympathies françaises lui étaient acquises. Déjà, sous Louis-Philippe, la Chambre émettait chaque année un vœu platonique pour son affranchissement. En 1848, de

(7) Préambule, paragraphe V.

(8) Renouvier, *Déclaration des devoirs de la République envers l'étranger*, art. 93 et 94, op. cit. p. 314.

nombreux républicains étaient partisans de lui envoyer des troupes pour contribuer à sa libération (9). Quoiqu'il en soit, la Constitution ne condamnait pas une action militaire dont le but était aussi désintéressé.

Un représentant, Francisque Bouvet, proposa d'ajouter au paragraphe V du préambule : « Elle [la République Française] désire qu'un grand jury international, *un congrès universel et perpétuel des peuples*, puisse, un jour, remplacer la guerre, juger les différends élevés entre les Etats, garantir les traités et régulariser l'activité humaine en vue du progrès pacifique des sociétés dans la moralité et le bien-être ». Il exprimait ainsi le vœu, formé par tous les honnêtes gens, que les conflits qui peuvent surgir entre les nations fussent réglés pacifiquement. Il souhaitait aussi qu'une collaboration suffisamment étroite s'établît entre les peuples et leur permît, en atténuant de plus en plus les rivalités qui les dressent les uns contre les autres, de travailler en paix à la prospérité de tous. Cet amendement n'eut pas de suite parce qu'il parut trop utopique mais on peut dire qu'il contenait en germe l'idée d'une *société des nations*. Celle-ci a fait son chemin et l'on peut espérer qu'elle deviendra un jour ou l'autre une réalité. Malheureusement, jusqu'à nouvel ordre, la force prime encore le droit dans le domaine des relations internationales. Aussi chaque Etat doit-il assurer sa propre défense en entretenant une armée dont l'existence seule suffit le plus souvent à inspirer une crainte salutaire aux voisins trop entreprenants. Dans le cas où une nation est acculée à la guerre, son gouvernement ne peut en

(9) Cf. notamment la pétition adressée à l'Assemblée consultante, le 15 mai 1848. *Moniteur*, du 16 mai.

être rendu responsable que s'il a négligé de prendre toutes les précautions de nature à éviter le recours aux armes.

Pour le maintien de la paix intérieure, les pouvoirs publics disposent au contraire de moyens coercitifs dont l'efficacité ne dépend que d'eux-mêmes. Par suite ils n'ont aucune excuse de ne pas les employer pour faire respecter le pacte social. Mais le premier droit de l'homme est la liberté et, si celui-ci consent à la limiter dans l'intérêt commun, encore faut-il qu'il soit sûr qu'on n'y portera pas atteinte arbitrairement. Il a donc droit à la sécurité. C'est pourquoi il importe qu'il soit averti des cas dans lesquels il encourra des sanctions et des conditions dans lesquelles celles-ci seront appliquées. La loi, c'est-à-dire l'expression de la volonté générale, devra par suite prévoir ces cas et n'avoir pas d'effet rétroactif. Si la Constitution de 1848 ne posait pas, comme celles qui l'avaient précédée (10), le principe de la *non-rétroactivité des lois*, c'est qu'il se trouvait déjà exprimé dans le code civil (11), mais logiquement elle aurait dû le proclamer de nouveau. Elle reconnaissait le droit à la sécurité en disant : « Nul ne peut être arrêté ou détenu que suivant les prescriptions de la loi » (12), comme l'avaient fait auparavant les déclarations des autres constitutions républicaines (13). Ce droit était encore garanti par la disposition suivante : « La demeure de toute personne habitant le territoire

(10) *Déclaration des droits de l'homme et du citoyen*, art. 8 ; *Déclaration de 1793*, art. 14 ; *Déclaration des droits de l'an III*, art. 14.

(11) *Code civil*, art. 2.

(12) Chap. 2, art. 2.

(13) *Déclaration de 1789*, art. 7 ; *Déclaration de 1793*, art. 10 ; *Déclaration des droits de l'an III*, art. 8.

français est inviolable ; il n'est permis d'y pénétrer que selon les formes et dans les cas prévus par la loi » (14). On décidait ainsi de réglementer les visites domiciliaires dont avaient abusé certains gouvernements antérieurs. Le premier projet reprenait l'expression emphatique d' « asile inviolable » de la Constitution de l'an III (15). Les bureaux la condamnèrent parce qu'elle pouvait sembler rétablir l'ancien droit d'asile qui aurait exagérément entravé l'œuvre de la justice.

La sécurité des citoyens dépend encore de *l'impartialité des juges* devant lesquels on les traduira éventuellement. Pour que ces juges présentent à ce point de vue le maximum de garantie il est indispensable qu'ils jouissent d'une indépendance aussi complète que possible à l'égard du gouvernement et à l'égard des justiciables. Nous examinerons au chapitre concernant le pouvoir judiciaire les propositions faites en vue d'atteindre ce but. Mais, quelle que soit l'organisation adoptée, il importait de déclarer que les citoyens ne pourraient être jugés que par des tribunaux préconstitués, c'est-à-dire dont la compétence respective et la composition seraient fixées par la loi. C'est ce que fit la Constitution en disant : « Nul ne sera distrait de ses juges naturels. Il ne pourra être créé de commissions et de tribunaux extraordinaires à quelque titre et sous quelque dénomination que ce soit » (16). On abolissait ainsi l'usage des attributions arbitraires qui avait eu cours auparavant sous le nom d'*évocations* et qui permettait de soustraire certains coupables aux rigueurs de

(14) Chap. 2, art. 3.

(15) *Constitution de l'an III*, art. 359. L'article 20 du projet de Lamennais était conçu dans les mêmes termes.

(16) Chap. 2, art. 4.

la loi ou au contraire de châtier plus sévèrement certains autres. Mais cette disposition ne condamnait ni les tribunaux d'exception ni les tribunaux extraordinaires établis conformément à la loi existante. Ainsi elle n'interdisait pas l'institution d'une Haute-Cour puisque la Constitution elle-même réglait son organisation et sa compétence. On soutint le contraire en arguant de ce fait que cette juridiction ne serait mise en action qu'en vue de juger une personne déterminée (17). A vrai dire c'est ce qui se produirait pour tout tribunal devant lequel ne comparaitraient que de rares délinquants. Il n'y a donc pas lieu de voir une inconséquence dans l'institution de la Haute-Cour nationale.

D'autre part, l'inviolabilité de la personne humaine ne demandait pas seulement que la justice fut rendue avec le maximum d'impartialité, elle exigeait encore que les sanctions ordonnées ne fussent pas irréparables. En effet à cause de sa nature même la justice humaine ne se trouve jamais complètement à l'abri des erreurs. Certaines d'entre elles peuvent être assez facilement évitées, ce sont les erreurs matérielles qu'une minutieuse instruction et des moyens d'investigation de plus en plus scientifiques sont appelés à faire presque entièrement disparaître. Une circonspection de bon aloi permet d'autre part d'empêcher les méprises regrettables dans les cas douteux. Mais les hommes ne peuvent éviter de commettre des erreurs d'imputation. Pour soutenir le contraire il faudrait ou supposer chez les juges une parfaite connaissance des mobiles, ce qu'ils sont dans l'impossibilité manifeste de posséder, ou admettre dans tous

(17) E. Laboulaye. *Considérations sur la Constitution*, extrait de la *Revue de législation*, nouvelle série, tome XI, juillet 1848, p. 121.

les cas l'entière responsabilité des individus — et, en fait, celle-ci n'existe pour ainsi dire jamais parce que la liberté humaine est limitée par des contingences indépendantes de la volonté de l'agent. D'un autre côté si l'on reconnaît, comme il est évident qu'on doit le faire, que la responsabilité est variable, on n'aura aucun moyen précis d'en estimer la valeur. Elle paraîtra atténuée chez un individu chargé de tares héréditaires mais ne faudra-t-il pas accorder la même indulgence à celui qu'une organisation sociale défectueuse aura poussé au crime ? De telles considérations étaient de nature à faire réfléchir les constituants de 1848 sur la légitimité de la *peine de mort*. Au surplus le caractère malpropre, lâche, en un mot barbare du supplice lui-même répugnait particulièrement à des gens qui se piquaient d'avoir des mœurs douces et civilisées.

A la commission, Cormenin proposa l'abolition pure et simple de la peine de mort, mais plusieurs membres demandèrent seulement que celle-ci ne fut plus appliquée aux délits politiques et le reste du comité approuva généralement cette limitation (18). Dans aucun bureau la majorité ne se prononça pour l'abolition en matière ordinaire (19) bien qu'on ait fait remarquer que, depuis dix-huit ans, la peine capitale avait été supprimée en fait par la royauté et que la république ne pouvait faire moins qu'elle (20). On fit valoir en faveur du maintien — au moins momentané (21) — de la peine de mort pour

(18) *Procès-verbaux du comité*, 1^{er} registre, séance du 9 juin, p. 119.

(19) *Procès-verbaux du comité*, 2^e registre, séance du 4 août, p. 57.

(20) *Procès-verbaux du 14^e bureau*, séance du 20 juillet.

(21) Cf. *Projet de Lamennais*, art. 151, § 2. Lamennais émet le vœu que la législation tende à l'abolition complète mais reconnaît implicitement qu'elle n'est pas réalisable immédiatement.

les délits de droit commun que la société avait en elle un moyen d'intimidation irremplaçable, et, qu'après tout, elle se trouvait suffisamment justifiée si le supplice de quelques coupables empêchait ne fût-ce qu'un seul crime. L'Assemblée, estimant peut-être aussi que l'abolition en matière ordinaire incombait plutôt au pouvoir législatif qu'au pouvoir constituant, se rangea à cette opinion et ne supprima la peine de mort qu'en matière politique (22). Ce faisant, elle ratifiait simplement la mesure déjà prise par le gouvernement provisoire dans le but principal de différencier la révolution de février de la *Terreur* (23).

En matière politique, il est vrai, des raisons particulièrement frappantes militent en faveur de la suppression de la peine capitale (24). D'abord l'impartialité des juges est généralement fort douteuse. Pour les délits de droit commun en effet ils n'ont qu'à appliquer la loi en se conformant aux indications de leur conscience et de leur raison. Dégagés de tout intérêt personnel, ils n'ont aucun motif de manquer de sérénité dans leurs jugements. Les délits politiques au contraire intéressent d'une manière plus ou moins directe, mais toujours personnellement, tous les citoyens puisqu'ils concernent la chose publique. Ils les passionnent donc fréquemment au point d'annihiler chez eux tout sentiment de la jus-

(22) *Constitution*, chap. 2, art. 5. Malgré le discours de Victor-Hugo en faveur de l'abolition complète, l'amendement déposé en ce sens fut rejeté par 498 voix contre 216 à la séance du 18 septembre. *Moniteur* du 19 septembre 1848.

(23) *Décret du gouvernement provisoire* des 26-29 février 1848, bull. n° 25.

(24) Cf. Guizot, *De la peine de mort en matière politique*, 1822. L'auteur préconisait cette réforme, mais, devenu ministre, il ne la réalisa pas.

tice. Comme les juges n'échappent pas à ce phénomène, il est à craindre qu'ils ne rendent pas leurs jugements avec toute l'impartialité désirable.

Par ailleurs, comme de Beaumont le fit observer au comité, « il y a souvent dans les crimes politiques le principe d'un sentiment généreux quoiqu'égaré » (25). Il faut reconnaître qu'en effet ils supposent théoriquement chez leurs auteurs l'intention de servir le pays et de le soustraire à quelque influence tyrannique ou pernicieuse. En pratique ceux qui les commettent ont aussi bien souvent des vues ambitieuses soit pour eux-mêmes soit pour leur parti et quelquefois même le désir de faire le bien général n'est plus qu'un simple prétexte. Cependant il n'en est pas toujours ainsi et le fait que l'intention essentielle peut être louable mérite une certaine indulgence. Il semble donc juste *a priori* que les auteurs de délits politiques soient frappés de peines moins rigoureuses que les criminels de droit commun.

Seulement la difficulté commence quand on veut faire le départ entre les délits politiques et les délits ordinaires. En effet toute infraction doit être examinée à la fois objectivement et subjectivement. Considéré du point de vue de la victime, un délit n'est politique que quand il porte atteinte à des droits politiques. Du point de vue de l'auteur, au contraire, il est politique toutes les fois qu'il est commis dans un but politique et même quand il viole des droits privés. Il apparaît dès lors que certaines infractions prennent un caractère différent suivant qu'on se place pour les juger à l'un ou à l'autre de ces points de vue et l'on est bien embarrassé pour dire s'il s'agit de délits politiques ou de délits de droit

(25) *Procès-verbaux du comité*, séance du 9 juin, 1^{er} registre, p. 119.

commun. Etant donné que la compétence et les peines encourues varient suivant qu'on les range dans l'une ou l'autre de ces catégories, il importe qu'à défaut de criterium logique la loi établisse une classification qui supprime l'arbitraire dans les attributions et dans les châtiments. En l'absence de règles précises, on se demandait en effet si la peine capitale ne sanctionnerait pas des crimes tels que ceux qui avaient été commis au cours des journées de juin, sous prétexte que leurs auteurs poursuivaient un but politique (26). L'opinion publique avait été particulièrement révoltée par le meurtre du général Bréa, qui avait été tué alors qu'il s'avancait devant les barricades pour parlementer avec les insurgés, et elle réclamait le châtiment suprême pour les coupables de semblables forfaits. Le citoyen Creton s'en fit l'écho en présentant au quatorzième bureau un amendement destiné à compléter l'article abolissant la peine de mort en matière politique par la phrase suivante : « à moins que le crime politique n'ait entraîné la mort d'une ou de plusieurs personnes » (27). Mais cette addition fut repoussée par la majorité de ses collègues. D'autre part le sixième bureau exprima le vœu que la Constitution indiquât qu'une loi définirait les matières politiques (28) et, au cours de la discussion publique, le citoyen Isambert adressa à peu près la même demande à l'Assemblée (29). Mais le projet définitif et la Constitution restèrent muets sur ce point ; aucune loi ne vint

(26) *Procès-verbaux du comité*, séance du 4 août 1848, 2^e registre, p. 57.

(27) *Procès-verbaux du 14^e bureau*, séance du 20 juillet 1848.

(28) *Procès-verbaux du 6^e bureau*, séance du 14 juillet 1848, adoption de la proposition Flandin.

(29) Rejet de l'amendement Isambert, séance du 18 septembre.

résoudre cette question cependant si importante. Elle est, aujourd'hui encore, laissée à l'appréciation des juges. Telles sont les grandes règles qui devaient assurer l'équité dans la répression.

§ II. — DROIT A LA LIBERTÉ

Au premier abord les principes de liberté et d'égalité ne semblent justifier qu'une intervention répressive des pouvoirs publics. Au cours de la discussion du projet dans le quatorzième bureau, Gustave de Beaumont exprima cette idée en disant : « Les Etats absolus préviennent, les Etats républicains répriment » et, dans la même séance, le citoyen Bureaux de Puzy affirma aussi qu'« il n'y a de conciliable avec la liberté que les mesures répressives » (30). Mais, quand on examine la valeur pratique de la moralité des individus et la complexité de la vie des sociétés modernes, on est amené à penser que le rôle de l'Etat ne peut être borné à celui de justicier. En effet pour être partisan d'une pareille limitation, il faut d'abord croire que chez l'ensemble des membres de la collectivité les tendances égoïstes sont efficacement contrecarrées par des raisons d'ordres divers, telles que la peur des sanctions humaines ou divines, la crainte du remords et le désir de la satisfaction morale, les sentiments de sympathie, c'est à dire, d'une manière générale, par l'intérêt personnel intelligemment compris. Il est évident que des motifs de ce genre retiennent bien des individus dans la voie de la justice et leur font même pratiquer la bonté. Mais ils n'agissent également ni sur tous ni toujours. De plus, en admettant que tous les ci-

(30) P.V. du 14^e bureau, séance du 20 juillet 1848.

toyens soient animés de bonnes intentions — ce qui ne peut être qu'une simple hypothèse — il est manifeste que, dans maintes éventualités de la vie courante, la plupart d'entre eux sont incapables de discerner ce qui est favorable à la société de ce qui lui est défavorable. Par suite ils peuvent commettre sans le savoir des actes préjudiciables à l'intérêt général. Or, la maxime populaire *il vaut mieux prévenir que guérir* n'est pas seulement vraie pour la santé des organismes physiques, elle l'est encore pour le fonctionnement normal des organismes sociaux. L'Etat doit donc édicter à l'avance toutes les mesures propres à sauvegarder le bien public. Ainsi il est nécessaire qu'il réglemente l'activité individuelle chaque fois que, livrée à elle-même, celle-ci peut entraver la marche régulière de la société au risque de compromettre sa sécurité. Seulement il est à craindre que le gouvernement n'abuse de cette faculté et ne restreigne exagérément la liberté des citoyens. Aussi est-il bon de limiter strictement dans certains domaines l'ingérence des pouvoirs publics.

Il est d'abord une forme de liberté à laquelle les hommes tiennent particulièrement, et à juste titre d'ailleurs, c'est *la liberté de manifester leur pensée*. A vrai dire il est impossible d'attenter à la liberté de la pensée. Le seul moyen de changer l'opinion des individus est de leur fournir des arguments qui les persuadent. En agissant ainsi on leur fait le plus grand honneur puisqu'on admet implicitement qu'ils sont assez intelligents pour les comprendre et qu'ils sont assez honnêtes pour changer d'avis s'ils voient qu'ils ont tort. Mais si on ne peut par force modifier la pensée de chacun, on peut du moins en empêcher la manifestation en pratiquant ce

qu'on appelle l'intolérance. Pendant des siècles les gouvernements qui se sont succédés dans tous les pays ont considéré non seulement comme un droit mais comme un devoir de se préoccuper des opinions religieuses, morales, politiques et même quelquefois scientifiques de leurs administrés. On peut essayer de justifier cette attitude autoritaire de différentes façons.

Sous un régime théocratique, le monarque est responsable de son peuple devant Dieu. Il a donc avec la charge des intérêts matériels celle des intérêts spirituels des membres de la société qu'il gouverne. En conséquence il est naturel qu'il leur impose ses idées et qu'il exige au moins, s'il ne peut arriver à les leur faire admettre comme vraies, qu'ils agissent comme s'ils étaient persuadés qu'elles le fussent. Un gouvernement démocratique ne peut évidemment expliquer son intolérance de cette manière. On l'excuse en invoquant cette raison, soi-disant valable pour tous les régimes politiques, que la force d'une nation est due à l'union de tous ses membres et que cette union ne peut exister si chacun d'eux pense autrement que son voisin. Il importe qu'un certain nombre d'idées vraies ou fausses soient communes à l'ensemble des individus qui composent le groupe social. Par suite tout changement de croyance est condamné au nom de l'intérêt général et le gouvernement doit interdire systématiquement tout ce qui risquerait de produire une désunion désastreuse. Mais, s'il est incontestable que l'union des individus est une condition du bien-être social, il en est une autre qui n'est pas moins indispensable à toute association humaine, c'est l'adaptation au milieu dans lequel elle vit. Les milieux sociaux se modifient en effet d'une manière con-

tinuelle et profonde et leur évolution parfois rapide fait de l'adaptation une question de vie ou de mort pour les sociétés. Or il est bien évident que, seule, la tolérance permet de réaliser cette adaptation. C'est pourquoi les gouvernements ne sont en droit d'user d'intolérance que dans les cas de légitime défense sociale. Seulement il est très malaisé de s'entendre sur la définition de ces cas. L'accord est facile quand il s'agit par exemple d'excitation directe au meurtre ou de provocation directe de militaires à la désobéissance. Mais, dans les nombreuses éventualités où l'ordre public est en cause, les gouvernements prennent des attitudes très différentes parce que leur conception de la sécurité sociale est elle-même variable suivant les conditions du moment. D'une façon générale on peut donc dire qu'en politique l'intolérance est blâmable mais qu'un libéralisme exagéré est une faiblesse. Ici, comme ailleurs, une juste mesure est nécessaire et il incombe aux dirigeants de la trouver en s'inspirant de leur intelligence et de leur cœur. Toutefois il ne faut pas se dissimuler qu'il subsiste une part d'arbitraire inévitable.

Au lendemain même de la révolution de février, le gouvernement provisoire avait déclaré : « La pensée doit être affranchie radicalement... : il ne peut plus y avoir de timbre, de cautionnement parce que rien ne doit entraver la libre circulation de la pensée » (31). Dans son travail constitutionnel, l'assemblée adopta le principe ainsi posé en votant l'article 8 : « Les citoyens ont le droit de s'associer, de s'assembler paisiblement et sans armes, de pétitionner, de manifester leur pensée par la voie de la presse ou autrement. L'exercice de ces droits n'a pour li-

(31) *Moniteur universel*, 2 mars 1848.

mite que les droits ou la liberté d'autrui et la sécurité publique. La presse ne peut, en aucun cas, être soumise à la censure » (32). En matière de presse, elle prenait ainsi le contrepied de ce que le gouvernement du général Cavaignac lui avait fait décider peu de temps auparavant. La loi du 11 août 1848 en effet ressemblait beaucoup aux lois monarchiques car elle contenait un certain nombre de dispositions préventives qui nous paraissent aujourd'hui draconiennes. Elle défendait par exemple d'attaquer les droits de l'Assemblée nationale ou des membres du pouvoir exécutif, les institutions républicaines, le principe de la souveraineté du peuple et du suffrage universel, la liberté des cultes, le principe de la propriété et les droits de la famille. En un mot elle interdisait d'imprimer toute discussion dont les conclusions étaient contraires à des articles constitutionnels. Il est vrai que cette loi, votée au moment où l'émotion soulevée par les journées de juin n'était pas encore calmée et alors que le pays se trouvait en état de siège, édictait des mesures exceptionnelles nécessitées par la gravité des événements. La Constitution posait au contraire les règles, applicables en temps normal, dont la future loi organique devait s'inspirer. Mais le texte de l'article 8 prête à la critique parce qu'il consacre le droit d'association en même temps que le droit général de manifester sa pensée. En raison de leur différence de nature et de portée, il est évident que chacun d'eux aurait dû faire l'objet d'un article séparé. Quoi qu'il en soit, la nouvelle loi fondamentale de la France semblait instaurer un régime aussi libéral que possible en ce qui concerne les droits de réunion, de pétition et de presse.

(32) *Constitution*, chap. 2, art. 8.

En réalité la Constitution présentait une grave lacune car elle était muette sur la question pour ainsi dire préjudicielle de la liberté d'impression et sur celle du cautionnement des éditeurs qui lui est connexe. A la commission le président Cormenin avait proposé de déclarer que tous les citoyens avaient la faculté d'imprimer et de faire imprimer leurs œuvres librement (39). On fit observer qu'à Paris et dans plusieurs grandes villes les imprimeurs avaient acheté leur brevet ou leur commission et qu'en instituant le libre exercice de ce métier on obligerait peut-être l'Etat à leur verser une indemnité. Mais on répondit que celui-ci n'avait jamais garanti le monopole des brevets et qu'il fallait avant tout éviter de voir des auteurs dans l'impossibilité de trouver un imprimeur, ce qui s'était malheureusement produit bien des fois dans le passé. Néanmoins la commission fut d'avis que les imprimeurs devraient être tenus de répondre effectivement du préjudice qu'ils pourraient causer à l'Etat et aux particuliers. C'était légitimer le principe du cautionnement. En conséquence l'article 119 du projet provisoire était ainsi conçu : « Tous les citoyens ont la liberté d'imprimer et de faire imprimer, sauf les garanties dues au droit public et au droit privé ». Les avis des bureaux furent très partagés (34) et, au moment de la rédaction du deuxième projet, le maintien ou la suppression de cet article fit l'objet d'une longue discussion au sein de la commission (35). Mais celle-ci, tenant compte de ce qu'il avait

(33) *P.V. du comité*, séance du 9 juin, 1^{er} registre, p. 120 et 121. Cf. *Projet de Lamennais*, art. 15 et 19.

(34) *P.V. du comité*, séance du 4 août, 2^e registre, p. 57.

(35) *P.V. du comité*, séance du 7 août, 2^e registre, p. 59.

été critiqué sinon comme « attentatoire aux droits actuels des imprimeurs du moins comme pouvant devenir fort onéreux pour l'Etat », trouva inutile de mentionner un droit de cette nature dans la Constitution, même si des lois nouvelles étaient nécessaires pour donner plus de liberté à l'imprimerie. Par suite l'article en question ne fut pas reproduit dans le projet définitif ni dans la Constitution et celle-ci ne condamnait pas le cautionnement des éditeurs qui avait été rétabli par la loi du 11 Août 1848. Il apparaît dès lors que la portée du droit reconnu au citoyen de manifester leur pensée était singulièrement restreinte en ce qui concerne la possibilité de l'exprimer par la voie de la presse. En effet les imprimeurs étant sous la dépendance directe du gouvernement, ne consentiraient sans aucun doute à publier que les écrits qui lui seraient favorables.

Le droit d'enseigner librement découlait pour les citoyens de la faculté d'exprimer leurs idées sans contrainte et il semblait en être une conséquence si naturelle qu'il ne fut contesté par personne. On estimait aussi que l'enseignement des enfants des autres est une profession dont l'exercice peut être réglé comme celui de toutes les autres professions. De plus, comme Tocqueville le fit remarquer, il y a le droit d'être enseigné et ce droit appartient à tous les pères de famille qui peuvent confier l'enseignement de leurs enfants à qui leur plaît. Telles sont bien les deux faces de cette forme de liberté que la Constitution consacre en déclarant : « L'enseignement est libre » (36). Mais Marrast fit remarquer que ce droit n'est pas absolu : « La société doit intervenir si les pères veulent donner à leurs enfants

(36) Chap. 2, art. 9.

une éducation qui leur soit funeste » (37). De son côté Coquerel émit le vœu que rien dans l'enseignement ne fût caché car il faut que l'Etat voit ce qui se passe. Il estime cependant que c'est une précaution suffisante pour empêcher l'invasion et l'effet des mauvaises doctrines. La discussion sur le droit des pères de famille se continua entre Martin, de Beaumont, Marrast et Barrot. C'est tout ce que nous rapporte le procès-verbal. Mais il semble bien que l'accord ait été assez facile puisque le texte définitif a été adopté : « L'enseignement est libre. La liberté d'enseignement s'exerce selon les conditions de capacité et de moralité déterminées par les lois et sous la surveillance de l'Etat. Cette surveillance s'étend à tous les établissements d'éducation et d'enseignement, sans aucune exception » (38). Ainsi donc deux idées essentielles sont consacrées, comme elles le sont d'ailleurs de nos jours : la liberté de l'enseignement et le principe du contrôle. D'autre part dans le fameux article 13, la Constitution déclare que : ... la société favorise et encourage le développement du travail par l'enseignement primaire gratuit, l'éducation professionnelle... ». L'obligation par l'Etat de fournir à tous l'enseignement n'est pas nettement affirmée. Des traces de cette idée se retrouvent cependant dans la discussion du projet. On avait proposé en effet d'exclure les illettrés de toutes les opérations de vote. Mais cette exclusion fut repoussée parce qu'on reconnut que l'Etat n'avait pas encore donné le moyen de s'instruire à tous les citoyens. Il fallait par suite attendre qu'il l'ait fait pour punir ceux qui n'en auraient pas profité. Un ar-

(37) P.V. du Comité, séance du 12 juin.

(38) Chap. 2, art. 9.

ticle prévoyant l'exclusion des illettrés dans dix ans fut même écarté. Il faut voir dans ces propositions la genèse de l'idée moderne de l'obligation pour l'Etat de faciliter au maximum et même de fournir gratuitement l'instruction. Le droit à l'instruction devient un droit essentiel dont l'usage doit être rendu si aisé par la société que celle-ci puisse l'imposer et le transformer en un devoir pour les citoyens.

Le *libre exercice des cultes* était une conséquence du droit de réunion. Voici comment la Constitution s'exprimait à ce sujet : « Chacun professe librement sa religion et reçoit de l'Etat, pour l'exercice de son culte, une égale protection... » (39). Les cérémonies religieuses n'étaient donc soumises à aucune restriction en dehors de celles qu'exigeaient le respect de la morale et le maintien de l'ordre. Elles tombaient ainsi sous le coup des règlements de police, mais ceux-ci devaient protéger toutes les pratiques extérieures des cultes contre les manifestations qui leur seraient hostiles. D'autre part les adeptes d'une religion nouvelle n'avaient à solliciter aucune autorisation préalable pour ouvrir un temple. Ils étaient simplement tenus de le déclarer à l'autorité compétente et de lui faire connaître leurs dogmes pour que celle-ci puisse juger si aucun d'eux n'était contraire à la morale (40).

Il semble donc qu'il eût été logique de déclarer, comme Lamennais proposait de le faire : « ... Tous les cultes sont indépendants de l'Etat. Il n'en salarie aucun mais il les protège tous » (41). Cependant cette sé-

(39) Chap. 2, art. 7, 1^{er} alinéa.

(40) Explication fournie au 14^e bureau par le commissaire Gustave de Beaumont, P.V. du 14^e bureau, séance du 20 juillet 1848.

(41) *Projet de Lamennais*, art. 14.

paration des Eglises et de l'Etat n'allait-elle pas rendre la tâche de celui-ci beaucoup plus difficile ? Un contemporain disait à ce propos : « Rendre tous les cultes indépendants de l'Etat, c'est n'en admettre aucun, c'est convier les populations à l'irréligion ; et pourtant, plus que l'individu, l'Etat a besoin que les citoyens aient une éducation morale ; et pour tout homme doué de raison, il n'y a pas d'éducation morale... sans le principe religieux : aussi, a-t-on dit, depuis longtemps, que si Dieu n'existait pas il faudrait l'inventer pour le bien des hommes en particulier et des sociétés en général » (42). Cette opinion contient évidemment une part d'exagération mais il est parfaitement exact de dire qu'un peuple est d'autant plus facile à gouverner que la moralité est plus développée chez les individus qui le composent. En effet les lois ne régissent que les faits, les actes matériels, la morale au contraire exerce son empire sur l'esprit et le cœur. La loi n'atteint guère que le fait accompli, la morale le prévient et l'empêche en montrant le bien et le mal. Comme l'affirmait Renouvier : « La société parfaite, au point de vue moral, est celle où la parfaite fraternité règnerait sans contrainte pour personne » (43). Par conséquent à la limite l'Etat n'aurait plus à intervenir pour faire respecter la justice ni pour faire pratiquer la bonté. Il est incontestable que la morale tend à réaliser cet idéal.

D'autre part, il faut reconnaître que si on retire à celle-ci son fondement religieux — en le basant, par exemple, sur les nécessités de la vie en société — on en-

(42) C. Marrot. *Quelques mots sur le projet de Constitution de M. de Lamennais*, mai 1848, p. 12 et suivantes.

(43) Ch. Renouvier. *Déclaration des droits et des devoirs de l'homme et du citoyen*, art. 14, op. cit., p. 302.

lève du même coup aux ordres de la conscience l'autorité que leur confère sur la plupart des hommes leur caractère absolu et divin. La croyance en une vie future, où les bons seraient récompensés et les méchants punis, n'est-elle pas de nature à empêcher très souvent aussi l'accomplissement d'actes délictueux ? Sans doute on a construit des théories très diverses sur l'origine de la morale, mais toutes sont loin de donner à celle-ci un prestige égal aux yeux de la majorité des hommes. Par suite leur portée est, elle aussi, très variable. Croit-on que pour la masse des individus la morale stoïcienne, par exemple, bien qu'au fond elle dérive d'un principe religieux, ait une valeur pratique quelconque ? De toute évidence elle ne peut être suivie que par un petit nombre parce que ses préceptes, tout en demandant une énergie peu commune, ne sont pas basés sur des convictions religieuses. Au contraire, les morales purement religieuses ont une influence indéniable sur l'ensemble des individus en raison de ce qu'elles découlent non de conceptions philosophiques plus ou moins difficiles à saisir, mais des croyances religieuses elles-mêmes. En tant qu'elles propagent la morale, les religions apparaissent donc comme de précieuses auxiliaires pour le gouvernement des sociétés humaines.

Considérées à ce point de vue, elles jouent le rôle de véritables services publics. Le devoir de l'Etat n'est-il pas alors de leur accorder non seulement sa protection mais encore son aide pécuniaire ? Ne doit-il pas forcer les individus à contribuer aux dépenses des cultes ? Mais pour qu'une telle manière d'agir soit équitable il faudrait que ces subventions fussent proportionnées au nombre d'adeptes de chacun d'eux. En fait, il est évi-

dent qu'on ne peut l'apprécier avec exactitude. De plus certaines doctrines ne prescrivent aucune manifestation extérieure, aucune cérémonie. Enfin tout citoyen est libre d'adopter les croyances qu'il lui plaît et même de ne pas en avoir du tout. Dans ces conditions il est souverainement injuste de contraindre les individus à alimenter, ne fût-ce que pour une très faible part, des religions qui leur sont indifférentes ou qu'ils considèrent peut-être comme fausses.

Au comité de constitution personne ne souleva cette objection et l'accord paraît avoir été unanime pour compléter l'article concernant la liberté des cultes par la disposition suivante: « Les ministres des cultes reconnus par la loi ont seuls droit à recevoir un traitement de l'Etat » (44). Les bureaux n'élevèrent aucune protestation (45) et l'Assemblée rejeta l'amendement du citoyen Lavallée qui était conçu en ces termes: « Nul ne peut être forcé de contribuer aux dépenses d'aucun culte. La République n'en salarie aucun » (46). La Constitution déclara donc: « Les ministres, soit des cultes actuellement reconnus par la loi soit de ceux qui seraient reconnus à l'avenir, ont le droit de recevoir un traitement de l'Etat » (47). Pierre Leroux fit remarquer qu'il était illogique de proclamer la liberté des cultes et de consacrer en même temps des cultes privilégiés (48). Les constituants passèrent outre parce qu'ils se souciaient fort peu de subventionner cette multitude de sectes qui

(44) *Projet provisoire*, Chap. 8, art. 123, 2^e alinéa.

(45) *P.V. du comité*, séance du 4 août 1848, 2^e registre, p. 58.

(46) Il proposait ainsi de reproduire presque exactement le deuxième alinéa de l'article 354 de la *Constitution de l'an III*.

(47) Chap. 2, art. 7, 2^e alinéa.

(48) Rejet de son amendement. Séance du 18 septembre. *Moniteur Universel* du 19 septembre 1848.

se paraient de noms divers, sociales, humanitaires, etc... mais dont la valeur morale était plus que douteuse. D'autre part ils se refusaient à retirer l'appui de l'Etat aux religions dont l'influence bienfaisante était certaine. D'ailleurs une raison particulière militait en faveur de l'Eglise catholique qui avait été dépouillée de ses richesses au moment de la suppression des biens de main-morte. Pour compenser cette spoliation, l'Etat n'avait-il pas contracté l'obligation de pourvoir décemment aux besoins du culte catholique ? Les constituants de 1848 semblent l'avoir pensé. Peut-être n'étaient-ils pas fâchés non plus, en faisant des ministres des cultes des fonctionnaires, de permettre au gouvernement de s'immiscer dans les nominations ecclésiastiques. En tous cas ils étendirent le régime consacré par la Charte pour la religion catholique à toutes celles qui étaient ou seraient reconnues par l'Etat.

*

Le droit de manifester leur pensée n'est pour les citoyens qu'une partie de la liberté à laquelle ils peuvent raisonnablement prétendre. Celle-ci exige encore qu'il leur soit reconnu la faculté d'agir sans contrainte conformément à leurs idées. Or la première condition, pour qu'ils soient à même d'exercer cette faculté, est qu'ils jouissent d'une certaine *indépendance matérielle*. L'abolition de l'esclavage s'imposait donc aux constituants de la seconde république comme une mesure primordiale. Cette institution barbare avait bien été supprimée par la Convention (49), mais, en fait, elle n'en avait pas moins subsisté dans les colonies françaises. Le gouvernement provisoire issu de la révolution de février ins-

(49) Décret du 16 pluviôse, an II.

titua, quelques jours après son avènement, une commission chargée de « préparer dans le plus bref délai l'acte d'émancipation immédiate dans toutes les colonies de la République » (50) et, le 27 avril, cette émancipation fut proclamée. L'Assemblée constituante ne fit donc que confirmer cette réforme en déclarant, comme l'ordonnait la plus élémentaire égalité: « L'esclavage ne peut exister sur aucune terre française » (51).

La liberté d'action confère encore aux individus le droit de travailler comme il leur convient. La Deuxième République le consacra en ces termes: « La Constitution garantit aux citoyens *la liberté du travail et de l'industrie* » (52). D'une manière générale, l'Etat devait donc veiller à ce que chacun pût exercer normalement son activité. Les maîtrises, jurandes et autres institutions de ce genre qui limitaient l'accès à certains métiers, étaient ainsi condamnées par le nouveau régime comme elles l'avaient été par les assemblées de la Révolution.

Il incombait encore aux pouvoirs publics d'empêcher l'initiative privée de compromettre la sécurité sociale. A ce point de vue les gouvernements précédents avaient toujours considéré comme une forme d'activité dangereuse la coopération volontaire d'un certain nombre de citoyens unissant leurs forces afin d'atteindre une fin commune. Par suite ils s'étaient constamment montrés hostiles aux associations privées. Cependant le fait de s'associer n'est en soi ni nuisible ni bienfaisant pour la collectivité. *L'association* fait converger les efforts individuels vers un but unique et c'est de la qualité du but

(50) *Décret* des 4-6 Mars 1848.

(51) *Constitution*, Chap. 2, art. 6.

(52) *Constitution*, Chap. 2, art. 13, 1^{er} alinéa.

de chaque association que dépend sa valeur morale ou sociale. Mais celle-ci est encore fonction des moyens employés. En effet, comme nous l'avons dit plus haut, le statut social établit un état de droit dans lequel les égoïsmes doivent se limiter les uns les autres dans leur action extérieure. Il exige ainsi que les individus se disciplinent et se modèrent d'eux-mêmes en vue d'assurer à leurs semblables une situation aussi favorable que celle qui leur est garantie. Les associations se trouvent dans l'obligation de suivre la même règle. Par conséquent celles qui se proposent le but légitime d'améliorer la condition de leurs membres, ne peuvent le faire sans violer le pacte social qu'en s'abstenant de porter atteinte aux droits de ceux qui leur sont étrangers. C'est le cas des groupements d'activités individuelles qui travaillent à la conquête de la Nature. Mais il y en a d'autres qui n'hésitent pas, pour servir leurs propres intérêts, à rompre l'équilibre social au plus grand détriment des citoyens qui n'en font pas partie. Telles sont dans le domaine économique, par exemple, les coalitions qui se forment pour faire monter ou baisser le prix des marchandises ou de la main-d'œuvre. Il appartient à l'Etat d'empêcher des organisations de ce genre de troubler l'ordre public.

En fait le rôle des pouvoirs publics est extrêmement difficile car les associations disposent parfois d'une puissance considérable due soit à leurs moyens financiers soit au nombre de leurs adhérents. Par suite il est à craindre qu'elles ne se dressent contre l'Etat lui même. C'est pourquoi pendant longtemps les gouvernements prirent à leur égard des mesures préventives qui rendaient leur existence très précaire. La Constitution de

l'an III ne les interdisait pas formellement mais elle leur imposait des conditions peu propices à leur développement (53). Postérieurement, les dispositions du Code Pénal (54) et celles de la loi du 10 avril 1834 permirent au gouvernement de dissoudre *ad nutum* toute association de plus de vingt personnes, nonobstant l'autorisation qu'elles devaient obtenir avant de se constituer. Pour adapter la législation à l'évolution industrielle du pays et aussi, sans doute, pour la mettre d'accord avec leurs principes, les républicains de 1848 repudièrent hardiment l'attitude jusqu'alors adoptée. Ils consacrèrent le droit général d'association (55) et ils prirent en outre l'engagement que la société favoriserait et encouragerait les associations volontaires qui procureraient du travail aux citoyens (56). Quel que fût le nombre de leurs adhérents, les associations n'avaient pas besoin de demander d'autorisation préalable pour se constituer; elles n'avaient qu'à faire une simple déclaration. Par conséquent elles devaient bénéficier de toute la liberté compatible avec le respect des droits de l'Etat et de ceux des particuliers.

Pour chaque citoyen le droit d'exercer sans contrainte son activité a pour corollaire celui de jouir librement des produits de cette activité. *La légitimité de la propriété individuelle* semble donc pleinement justifiée. Cependant au moment de la révolution de 1848, elle faisait l'objet de vives controverses. Les théories collectivistes, émises à cette époque, ne critiquaient pas la pro-

(53) Chap. XIV, art. 360 et suivants.

(54) Art. 291 à 294.

(55) *Constitution*, Chap. 2, art. 8.

(56) *Constitution*, Chap. 2, art. 13, 2^e alinéa.

priété qui était le fruit d'un travail personnel. Elles s'attaquaient à celle que les individus acquièrent soit par l'héritage soit par le jeu et elles concluaient à la suppression presque complète de la propriété individuelle.

Il paraît en effet injuste qu'en raison de la fortune que les parents laissent à leurs enfants, certains individus soient, dès leur naissance, avantagés par rapport aux autres. Comme nous l'avons vu plus haut, le sentiment de la justice demande que la société s'efforce de placer tous les citoyens sur un pied de stricte égalité au début de leur vie. Il semblerait donc équitable qu'elle commençât par supprimer l'institution de l'héritage. Seulement une telle réforme présenterait le défaut de porter gravement atteinte au droit que possède incontestablement chaque individu sur les fruits de son travail. On ne voit pas au nom de quel principe la société s'opposerait à ce qu'il pût en disposer librement en faveur de qui il lui plaît.

Les doctrines socialistes critiquaient encore la fortune acquise par spéculation, parce que celle-ci ne nécessite aucun travail et qu'elle fait donc réaliser des gains immoraux. Mais elles oubliaient de tenir compte du risque auquel le propriétaire expose sa fortune pour l'augmenter. Souvent le sort se tourne contre lui et le ruine au lieu de l'enrichir. Par suite il semble bien que ce risque mérite une rétribution. D'autre part la spéculation est à la base de tout commerce et de toute industrie et la condamner équivaudrait à interrompre complètement l'effort économique et à signer, par conséquent, l'arrêt de mort du pays.

Les collectivistes tiraient aussi argument de ce que,

d'une manière générale, la propriété individuelle a son origine plus ou moins directe dans l'appropriation brutale du premier occupant. Ils prétendaient que cette manifestation de force ne serait admissible que si l'étendue de la terre était indéfinie. Comme celle-ci est limitée par la configuration même de la planète sur laquelle nous vivons, ils soutenaient que les générations nouvelles étaient dans l'impossibilité de trouver la place à laquelle elles pouvaient équitablement prétendre. On voit qu'un raisonnement de ce genre n'autoriserait pas, en toutes hypothèses, la spoliation complète des propriétaires actuels. En effet le travail des occupants successifs s'est incorporé à la propriété elle-même et, à supposer qu'on doive procéder à une expropriation, il serait équitable de tenir compte des améliorations qu'ils y ont apportées. Mais il faut considérer qu'à l'origine la propriété individuelle a été une condition vitale pour l'humanité puisque le travail de la terre et, par suite, son appropriation ont seuls donné aux individus la possibilité de vivre. Aujourd'hui encore n'est-elle pas le but que l'effort individuel se propose le plus souvent d'atteindre ? C'est pourquoi elle apparaît comme un élément indispensable au progrès des sociétés humaines. Si sa valeur morale peut être mise en doute, son utilité semble vraiment incontestable. Néanmoins la société ne doit pas rester indifférente aux injustices que produit la loi féroce de la sélection naturelle et il est bon qu'elle donne une compensation à ceux de ses membres que le sort n'a pas favorisés.

Dans ce but, les constituants de la Seconde République cherchèrent une solution intermédiaire entre la mesure radicale, préconisée par quelques-uns, et le main-

tien pur et simple de l'état de choses existant qui était loin de satisfaire les consciences contemporaines. L'abolition de la propriété individuelle leur parut tout à fait inopportune parce qu'en plus des raisons que nous venons d'indiquer, elle risquait de susciter de redoutables ennemis au nouveau régime. Le comité de constitution écarta donc de son projet tout ce qui aurait pu être interprété comme une atteinte au droit de propriété et il proposa de définir celui-ci de la manière suivante : « La propriété consiste dans le droit de jouir et de disposer de ses biens, de ses revenus, des fruits de son travail, de son intelligence et de son industrie » (57). Plusieurs bureaux demandèrent qu'on précisât mieux le droit d'hérédité (58). Mais, toute définition ayant été supprimée du projet définitif, celui-ci énonça simplement le devoir de protection de l'Etat envers la propriété privée (59), ce qui était reconnaître implicitement la légitimité de cette dernière. De plus le chapitre concernant les garanties des droits comportait un article ainsi conçu : « Toutes les propriétés sont inviolables. Néanmoins l'Etat peut exiger le sacrifice d'une propriété pour cause d'utilité publique légalement constatée et moyennant une juste et préalable indemnité » (60). L'article suivant disait en outre : « La confiscation des biens ne pourra jamais être rétablie » (61). L'Assemblée adopta ces diverses dispositions sans les modifier mais, comme nous l'avons vu plus haut, elle tint à ajouter que la propriété individuelle était une institution qui constituait l'une

(57) *Projet provisoire. Déclaration des devoirs et des droits*, art. 8.

(58) *P.V. du Comité*, séance du 27 juillet, 2^e registre, p. 20.

(59) *Projet définitif et Constitution*, Préambule, paragraphe VIII.

(60) *Projet définitif et Constitution*, chap. 2, art. 11.

(61) *Projet définitif et Constitution*, chap. 2, art. 12.

des bases de la république (62). On voit ainsi qu'elle se déclara franchement hostile aux idées collectivistes.

D'autre part, les membres de la Constituante de 1848 ne pouvaient rester insensibles à la misère dans laquelle une partie de la population se trouvait plongée par le fait des transformations profondes que le machinisme faisait subir à l'industrie. Au nom du principe de fraternité des réformes s'imposaient pour remédier à une situation aussi pénible. A vrai dire la révolution de février fut l'occasion de revendications sociales qui exercèrent une certaine influence sur l'œuvre de l'Assemblée nationale. Un mouvement d'idées vraiment original se produisit à cette époque et, s'il ne porta pas immédiatement tous ses fruits, on peut dire néanmoins qu'il fut le point de départ d'une législation généreuse et féconde dont le développement se poursuit encore de nos jours.

§ III. — DROIT AU TRAVAIL

Les ouvriers réclamaient surtout la reconnaissance du *droit au travail* et cette expression était pour eux un véritable cri de guerre. Théoriquement le droit au travail est simplement le droit de vivre à condition de travailler. Il semble qu'entendu d'une manière aussi générale, il doive appartenir à tous les membres d'une société bien organisée. En effet il paraît équitable que la solidarité, qui les unit, assure la satisfaction d'un minimum de besoins à tous ceux qui contribuent à l'effort commun dans la mesure de leurs capacités. Les citoyens, qui possèdent plus que le nécessaire, ont donc

(62) *Constitution*, Préambule, paragraphe IV, 2^e alinéa.

le devoir d'aider leurs concitoyens moins favorisés qu'eux. Mais c'est une obligation purement morale qui leur incombe ainsi, car ceux qui sont appelés à bénéficier de cette assistance n'ont personnellement aucun pouvoir de contrainte à l'égard de tel ou tel individu en particulier. Comme nous l'avons vu plus haut, ce fait résulte de ce qu'il n'existe pas naturellement de réciprocité parfaite à ce point de vue. Livrés à eux-mêmes, les hommes n'accomplissent donc ce devoir que dans la mesure où leurs dispositions altruistes les y poussent et en fait, ils le remplissent très inégalement.

En 1848, la générosité individuelle s'avérait tout à fait insuffisante pour remédier au dénuement d'une partie de la population. Thiers en faisait cependant l'éloge et soutenait qu'en matière économique l'Etat ne pouvait jouer qu'un rôle négatif. La thèse de Mathieu de la Drôme et des socialistes était diamétralement opposée car ceux-ci estimaient au contraire que l'intervention des pouvoirs publics était susceptible d'apporter la solution désirée. Ils disaient que le progrès consiste pour les peuples à faire entrer de plus en plus dans le domaine de la justice ce qui était jadis abandonné à l'arbitraire de la bonté. La distinction de V. Cousin entre les devoirs « stricts ou parfaits » et les devoirs « larges ou imparfaits » n'était pas admise par eux car ils voulaient que tous les devoirs fussent considérés comme rigoureusement obligatoires. Pour réaliser une fraternité effective, ils préconisaient une transformation complète de la société. Leur doctrine faisait de l'Etat à la fois le distributeur du travail et le dispensateur des produits de ce travail. Sous prétexte de mettre l'homme qu'il faut à la place qu'il faut, ils pré-

tendaient nécessaire d'instituer ce qu'ils appelaient l'« éducation intégrale ». Celle-ci consistait à soumettre tous les enfants à une éducation exactement semblable puis, en leur faisant subir un certain nombre de concours, à les diriger systématiquement vers les diverses professions. Pour le partage des bénéfices, les collectivistes n'étaient pas d'avis unanime. Les plus simplistes disaient qu'un homme valant un homme, chacun devait avoir la même part que son voisin. D'autres, comme Fourier, demandaient qu'on la proportionnât aux besoins de chaque individu, ou encore, comme certains saint-simoniens, aux œuvres faites. Il faut remarquer qu'aucune de ces méthodes de répartition ne paraissait vraiment équitable. Ce système supposait naturellement que l'Etat aurait le monopole de toutes les industries et que les membres de la société deviendraient donc, sans exception, de véritables fonctionnaires. Une doctrine qui faisait si peu de cas de la liberté individuelle ne pouvait satisfaire les constituants de la Seconde République car il ne leur échappait pas qu'en imposant aux citoyens des métiers qui ne leur plairaient peut-être pas du tout, on en mécontenterait certainement un grand nombre. D'autre part, ils se rendaient compte qu'une transformation de ce genre ralentirait considérablement l'activité de la société et placerait, par conséquent, celle-ci dans un dangereux état d'infériorité relativement aux autres nations. Ils cherchèrent donc à contenter l'opinion populaire tout en restant dans le cadre de l'organisation sociale existante.

Au comité de constitution, Dupin exprima le désir qu'on promît seulement des secours publics comme

l'avait fait la constitution de 1791 (63). Celle-ci avait décidé la création d'un établissement chargé, entre autres choses, de « fournir du travail aux pauvres invalides qui n'auraient pas pu s'en procurer » (64). Cokerel demanda qu'on se bornât à secourir les pauvres infirmes. Mais Considérant insista pour que le droit au travail fût reconnu formellement ainsi que Lamennais avait proposé de le faire (65). Le Comité se rangea à son opinion après une longue discussion au cours de laquelle O. Barrot, en particulier, s'efforça de convaincre ses collègues des inconvénients que présenterait la consécration de ce droit. Il lui parut d'ailleurs impossible de ne pas sanctionner l'engagement pris, dès le 25 février, par le gouvernement provisoire, de « garantir l'existence de l'ouvrier par le travail ». Le projet provisoire déclara en conséquence : « Le droit au travail est celui qu'a tout homme de vivre en travaillant. La société doit par les moyens productifs et généraux dont elle dispose, et qui seront organisés ultérieurement, fournir du travail aux hommes valides qui ne peuvent s'en procurer autrement » (66). Une telle formule semble être l'expression de la plus élémentaire justice. N'est-il pas naturel, en effet, d'affirmer que chaque citoyen doit pouvoir vivre en apportant à la société sa part de travail ? Le quasi-contrat qui lie tous les membres d'un groupement d'hommes n'implique-t-il pas qu'une quotité minima sera réservée à l'activité de

(63) P.V. Comité, séance du 23 mai.

(64) *Constitution du 3 septembre 1791*, Titre I, alinéa 7.

(65) *Projet de Lamennais*, art. 22.

(66) *Projet provisoire*, art. 7.

chacun d'eux ? Sans doute la question ne se pose même pas pour les sociétés primitives qui font une grande consommation de main-d'œuvre en raison des procédés rudimentaires de leur agriculture et de leur industrie et chez lesquelles cette main-d'œuvre n'est pas du tout spécialisée. Elle est au contraire extrêmement délicate quand il s'agit de sociétés à structure complexe comme celle de la plupart des sociétés modernes où l'interdépendance des individus est très étroite parce que la spécialisation du travail est très poussée. Chez ces dernières, d'autre part, le perfectionnement des procédés techniques rend la lutte contre la Nature beaucoup moins âpre. Aussi une part de plus en plus grande du travail social est-elle affectée à la satisfaction des besoins qui ne sont pas strictement indispensables à la vie. Il devient donc très difficile d'établir une hiérarchisation des divers métiers d'après leur utilité sociale, chacun contribuant pour une part au bonheur du groupe. D'ailleurs, à supposer même qu'on puisse y arriver, il n'en résulterait pas que la société aurait le droit de se désintéresser du sort des travailleurs dont l'activité tendrait à des fins de luxe et qui manqueraient de travail par une raison ou par une autre, car s'ils s'adonnaient à un métier de ce genre c'est que la prospérité du groupe leur permettait jusqu'alors de le faire. En fait malheureusement la fabrication de machines inédites, l'emploi de procédés nouveaux et encore la modification des goûts, c'est-à-dire d'une manière générale tout changement dans l'équilibre de l'offre et de la demande entraîne de terribles crises qu'il est difficile de prévoir et par conséquent d'éviter. Elles constituent pour les sociétés de véritables crises de

croissance qui sont la rançon du progrès. On peut se demander ce qui arriverait si une découverte rendait tout à coup inutile la plus grande partie de la main-d'œuvre indispensable jusqu'alors (67). La société serait tentée de dire à la masse des ouvriers qu'elle ne pourrait plus employer et qui deviendraient ainsi de véritables parasites : « Allez porter sous d'autres cieux la force de vos bras dont je n'ai que faire ». Mais qui aurait une autorité assez considérable pour donner un ordre de ce genre et expatrier ainsi la plus grande partie de ses concitoyens ? Au surplus la chose serait-elle possible qu'elle n'en constituerait pas moins la pire des injustices. En effet il semble que le fait de faire partie d'une société confère à l'individu qui n'enfreint pas volontairement ses lois, le droit de continuer à vivre dans la même patrie. Il a des habitudes sentimentales communes avec ses concitoyens : l'amour du sol, l'attachement à certaines traditions, l'orgueil d'un certain passé, le souci d'un certain avenir. Il paraît inique qu'on puisse, sous prétexte qu'il est désormais inutile et qu'il devient même une charge pour le groupe social, le contraindre à aller vivre au milieu d'hommes qui ont des réactions sentimentales très différentes des siennes et chez lesquels il sera probablement malheureux.

Evidemment la plupart des constituants de la Deuxième République semblent bien avoir été de cet avis et certains adversaires du droit au travail reconnaissent qu'en théorie il était parfaitement défendable (68). On objecta bien que la reconnaissance de ce droit retirerait

(67) Cf. Claude Farrère. *Les condamnés à mort*. Flammarion, édit.

(68) Cf. notamment l'avis de Duvergier de Hauranne, 2^e registre, p. 18.

à l'ouvrier le goût de l'épargne et le rendrait imprévoyant. Mais en réalité l'argument qui eut le plus de poids fut qu'il serait difficile sinon impossible de tenir la promesse qu'on voulait faire si le chômage atteignait un grand nombre de citoyens et que par suite la reconnaissance trop formelle était un danger continuél pour l'ordre public. Sur le terrain de l'application pratique les adversaires du droit au travail se sentaient très forts; aussi portèrent-ils la discussion sur cette question. Et de fait, celle-ci paraissait insoluble si on ne limitait pas très sérieusement la portée de ce droit. En effet comment pourrait-on fournir à chacun le travail auquel il est propre ? Comme le dit un membre du sixième bureau : « Pourra-t-on donner des malades au médecin qui n'en a pas, des causes à l'avocat qui en manque ? Leur donnera-t-on des travaux manuels ? » (69). Evidemment il y avait là une impossibilité et l'on était forcé d'admettre que l'Etat ne saurait procurer qu'un travail manuel susceptible d'être exécuté par tous les citoyens valides et juste suffisant pour pourvoir à leurs besoins vitaux. C'était une restriction considérable. Mais la situation économique et financière permettrait-elle seulement d'assurer toujours ce minimum de travail à tous ceux qui en demanderaient ? Beaucoup en doutaient après l'expérience onéreuse des *ateliers nationaux*. Thiers estimait qu'on ne pourrait fournir du travail à plus de trois ou quatre cent mille ouvriers (70). Ce résultat déjà appréciable ne serait peut-être pas suffisant dans l'avenir. Aussi la crainte de ne pouvoir éventuellement satisfaire toutes

(69) P.V. du 6^e bureau, séance du 1^{er} juillet 1848.

(70) P.V. Com., séance du 26 juillet, 2^e registre, p. 18.

les demandes et le souvenir très récent des sanglantes journées de juin firent repousser par les bureaux le droit au travail (71).

Après une longue discussion, le comité de constitution reconnut à une grande majorité que ce droit ne pouvait et ne devait pas être consacré. C'est l'homme lui-même dans sa liberté et sa prévoyance qui doit chercher le travail. La Société ne le lui doit pas, seulement elle doit établir des règles sages et faire des lois bien entendues qui permettent à chaque homme de trouver dans son travail un salaire qui le fasse vivre (72). La commission remplaça en conséquence le droit de l'individu par le devoir imposé à la société. Marrast dit dans son rapport : « La forme est changée, le fond reste le même » (73). M. Georges Renard s'élève contre cette assertion en affirmant que « rien n'était moins exact » et que « personne ne s'y méprenait » (74). D'une part, dit-il, un droit formel pour l'individu *non propriétaire* se transformait en un élastique devoir d'assistance sociale envers les *nécessiteux*. D'autre part l'engagement de fournir du travail aux *sans-ouvrage* était remplacé par celui de protéger les citoyens dans leur travail, ce qui était chose toute différente. Enfin, ajoute-il, au lieu des garanties accordées aux prolétaires, il n'y avait plus qu'une vague promesse « de favoriser et d'encourager le développement du travail ». En réalité la différence était surtout théorique car il

(71) Huit bureaux sur quinze le rejetèrent et parmi les autres plusieurs ne l'admirent qu'à une faible majorité, notamment le 2^e qui ne l'adopta qu'à la majorité d'une voix.

(72) P.V. Com., séance du 7 août, 2^e registre, p. 60.

(73) A. Marrast, *Rapport*, p. 16.

(74) G. Renard. *La deuxième république*, p. 258.

n'avait jamais été question chez les constituants de donner à l'individu une action contre l'Etat pour contraindre celui-ci à tenir ses engagements. Et un droit sans action pour le créancier ne se résout-il pas simplement en une obligation morale pour le débiteur ? La nouvelle formule ne risquait pas de créer de funestes illusions chez les ouvriers, mais elle était beaucoup moins suggestive que celle du premier projet. Aussi Mathieu de la Drôme présenta-t-il à l'Assemblée un amendement tendant à la reconnaissance formelle du droit au travail mais la majorité le repoussa et les termes du projet définitif passèrent dans le texte de la Constitution elle-même. En définitive on déclarait que l'Etat devait, dans la mesure de ses ressources, fournir du travail aux nécessiteux, qui ne pouvaient s'en procurer autrement, afin de leur permettre de subvenir à leurs besoins (75). C'était étendre considérablement le devoir d'assistance puisque jusque là on n'avait jamais posé aussi nettement le principe de l'assistance aux chômeurs. Quant aux enfants abandonnés, aux malades, aux vieillards, en un mot à tous ceux qui, étant dénués de ressources, se trouvent dans un état physique qui ne leur permet pas de travailler, « ils reçoivent de l'Etat les moyens d'exister » dit le projet provisoire (76). Presque tous les bureaux admirent cette disposition, toutefois plusieurs demandèrent qu'on ajoutât : « quand la famille est hors d'état d'y pourvoir » (77). Le treizième bureau la rejeta sous prétexte que beaucoup de parents abandonnaient déjà leurs enfants et

(75) Préambule, art. VIII.

(76) *Projet provisoire*, article 9.

(77) *P.V. Com.*, 2^e reg., p. 21.

que le fait serait encore plus fréquent si le droit d'assistance était reconnu. Cette considération n'arrêta pas la commission et elle se contenta de modifier le texte du projet dans le sens indiqué par certains bureaux. Celui-ci fut ainsi conçu : « La République... doit, par une assistance fraternelle, assurer l'existence des citoyens nécessiteux, soit en leur procurant du travail, dans les limites de ses ressources, soit en donnant, à défaut de la famille, les moyens d'exister à ceux qui sont hors d'état de travailler » (78). L'Assemblée adopta ce texte en remplaçant *les moyens d'exister* par le terme de *secours* qui indiquait plus nettement le caractère gracieux de cette assistance. Sur ce point la constitution de 1848 ne fit que reproduire les dispositions des constitutions de 1791 et 1793 (79).

(78) *Projet définitif*, préambule, art. VIII.

(79) *Const. de 1791*, titre I, § 7 ; *Déclaration des droits de 1793*, art. 21.

CHAPITRE III

LES DEVOIRS INDIVIDUELS

Dans le chapitre précédent nous avons longuement étudié les droits individuels tels qu'ils résultent de la constitution de 1848 et surtout des travaux préparatoires de la commission de constitution. Ces droits sont — à de notables différences près d'ailleurs — ceux qui se trouvent déjà inclus dans les précédentes déclarations des constitutions révolutionnaires. On les retrouvent généralement dans toutes les déclarations de ce genre. Leur forme peut varier : il n'en reste pas moins que le fond est à peu près toujours le même. Sur ce point par conséquent la constitution de 1848 ne marque pas un renouvellement des méthodes législatives.

Elle n'apporte pas davantage d'innovations notables quand, dans l'article 3 du préambule, elle affirme que « la République française reconnaît des droits et des devoirs antérieurs et supérieurs aux lois positives », ou que, dans l'article 6, elle précise que « des devoirs réciproques obligent les citoyens envers la République et la République envers les citoyens ». Cette notion de devoirs des citoyens opposée à celle de leurs droits, qui est absente dans l'intitulé des constitutions de 1791 et 1793 et qui n'apparaît guère dans leur texte (1), était

(1) Duguît et Monnier. *Les constitutions et les principales lois politiques de la France, depuis 1789*. Paris 1898, p. 1 et 66.

déjà marquée dans le titre du préambule de la *Constitution de la République française du 5 Fructidor an III*: « Déclaration des droits et des devoirs de l'homme et du citoyen ». Il est bien évident d'ailleurs qu'une société qui ne reconnaîtrait que des droits et non pas des devoirs à ses membres, « pas plus qu'une société dans laquelle la garantie des droits ne serait assurée », ni la séparation des pouvoirs déterminée, « n'aurait pas de constitution » (2). Au reste cette idée de devoirs individuels existait déjà en 1791. Mais ce qui fait vraiment l'originalité de la constitution de 1848 c'est d'avoir fait passer les devoirs des citoyens avant leurs droits: ici, par conséquent, les devoirs priment les droits. C'est le renversement de la conception nettement individualiste de la révolution de 1789. Avec le temps, la notion de l'Etat réapparaît progressivement. Le besoin de son autorité se fait de plus en plus sentir. On s'approche plus ou moins consciemment d'un stade où il deviendra le grand pourvoyeur de toutes espèces de biens et de services. Pour arriver à cette étape, ou même simplement pour réaliser les réformes du temps présent, il faut lui donner des droits, par conséquent faire peser sur l'individu des devoirs. Aussi, pour la première fois, ces devoirs individuels passent au premier plan. Au moment où les problèmes d'assistance et de droit au travail apparaissent comme les plus essentiels, il semble impolitique de créer trop nettement à leur sujet des droits individuels. Mais ce qu'on ne pourrait sans gros risques ériger en droit individuel on le transforme en devoir du citoyen ou plutôt, puisque la constitution s'applique à tous, en devoir des

(2) Op. cit., p. 78.

citoyens. La constitution dit : « Les citoyens doivent concourir au bien-être commun en s'entr'aidant fraternellement les uns les autres... » (3). Elle n'a pas voulu dire que les citoyens avaient individuellement le droit d'attendre de l'ensemble des autres cette entr'aide fraternelle. Mais par cette invitation — d'ailleurs assez platonique et entièrement dépourvue de sanctions — elle parfait la formule de son article VIII, sans doute jugée insuffisante : « La République doit par une assistance fraternelle, assurer l'existence des citoyens nécessiteux, soit en leur procurant du travail dans les limites de ses ressources, soit en donnant, à défaut de la famille, des secours à ceux qui sont hors d'état de travailler ». *Ce secours fraternel à autrui* est donc le complément de l'œuvre d'assistance dont la République se reconnaît le devoir. Mais il semble bien être du domaine de l'obligation naturelle et du devoir moral. Devoir pour l'ensemble des citoyens, il n'est pas érigé en droit pour ceux qui en seront les bénéficiaires. Si cette déclaration prend une allure noble, elle perd en échange son efficacité car elle trace une ligne de conduite et non une règle de droit.

Il en est de même, mais à des degrés divers, pour les autres devoirs des citoyens qui ont leur siège dans l'article VII. Ainsi *l'amour de la Patrie* est un devoir insusceptible de sanctions car il est impossible d'imposer des sentiments aux individus. D'ailleurs cette recherche d'intention sentimentale inexprimée ne se conçoit pas. L'amour de la Patrie doit en effet, s'il n'existe pas, naître de celle-ci et la force n'y peut rien. Mais si la Patrie ne doit pas user des moyens de violence pour

(3) *Constitution*, préambule, art. VII, op. cit., p. 233.

se faire aimer, elle peut du moins exiger que les citoyens agissent comme s'ils l'aimaient et lui apportent les services qu'elle est en droit d'en attendre.

Ce service de la Patrie, ou pour parler la langue exacte de la constitution, *ce service de la République* revêt des formes qui vont en se précisant. L'une est encore assez vague c'est *l'accomplissement des devoirs de famille*. Celle-ci reste à la base de la société mais elle n'est pas fondée uniquement sur des règles juridiques positives. Le Code Civil l'a bien montré quand, au milieu de textes précis, il a inséré des articles comme l'article 212: « Les époux se doivent mutuellement fidélité, secours, assistance », l'article 113: « Le mari doit protection à sa femme, la femme obéissance à son mari », l'article 371: « L'enfant à tout âge doit honneur et respect à ses père et mère ».

La constitution demande aux individus de concourir à l'ordre général *en observant les lois morales et les lois écrites* qui régissent la société, la famille et l'individu (4). Cette disposition n'a pas seulement pour but d'annuler des conventions comme le fait l'article 6 du Code Civil, mais de créer et d'entretenir un ordre moral dans la société. C'est pour cela qu'elle dépasse, comme bon nombre de textes, le cadre purement légal. Elle vise à éclairer le citoyen et à lui donner une voie à suivre sans qu'il soit toujours possible de l'y contraindre.

Il en est de même quand elle déclare: « Les citoyens doivent *s'assurer par le travail des moyens d'existence et par la prévoyance des ressources pour l'avenir* » (5).

(4) Ibidem.

(5) Ibidem.

Très récemment la loi sur les assurances sociales a transformé pour une partie importante de la population française cette recommandation en obligation précise. Faut-il voir son origine lointaine dans la disposition constitutionnelle que nous venons de rappeler ? Cela est possible, mais en tout cas il est certain qu'en 1848 il n'avait pas paru possible d'obliger les citoyens à être prévoyants. Ici encore on est resté dans le domaine moral et on n'est pas entré dans le domaine du Droit. Il a fallu une très lente évolution pour réaliser ce qui n'est pas encore considéré par tous comme un progrès véritable. Cependant en 1848, si l'institution n'existe pas, il semble bien que dans ces matières la somme des idées soit réunie. D'une part, il n'y a pas de droit au travail mais il y a une obligation d'entraide fraternelle. D'autre part, l'Etat assume une obligation d'assistance pour les nécessiteux mais chaque citoyen a le devoir de s'assurer par le travail et la prévoyance des moyens d'existence suffisants. De ces idées, que nous avons développées et précisées, nous avons fait sortir toute notre législation sociale. Si nous avons forgé des solutions inconnues et insoupçonnées dans les principes, nous n'avons rien innové.

« Les individus ont le devoir de participer aux charges de l'Etat en proportion de leur fortune » (6). Cette rédaction donnée à l'obligation de payer l'impôt doit être mise en parallèle avec celle de l'article 13 de la *Déclaration des droits de l'homme et du citoyen* du 3 Septembre 1791 : « Pour l'entretien de la force publique et pour les dépenses d'administration une contribution commune est indispensable : elle doit être éga-

(6) Ibidem.

lement répartie entre tous les citoyens, en raison de leurs facultés ». Alors que l'idée essentielle en 1791 est celle d'égalité tempérée après coup par celle de la proportionnalité suivant les facultés de chacun, en 1848 on observe un renversement du système. On a tendance à passer de l'impôt proportionnel à l'impôt progressif qui est le fondement du régime fiscal actuel. Déjà à la séance tenue le 10 juillet par le 14^e bureau, Duvergier de Hauranne s'élevait contre le projet de loi sur les successions parce qu'il posait le principe de l'impôt progressif (7). C'était faire selon lui un pas dans le sens communiste puisqu'en l'adoptant, on admettait qu'à celui qui a trop l'Etat doit prendre une part. « L'impôt doit être proportionnel comme on l'a proclamé en 1789. Si nous nous engageons dans la voie de l'impôt progressif où nous arrêterons-nous ? ». En fait d'ailleurs il y eut peu de discussions au comité de constitution sur tout ce qui touche à l'impôt. Trois articles ont suffi pour en régler la matière. L'article 15: « Tout impôt est établi pour l'utilité commune, chacun y contribue en proportion de ses facultés et de sa fortune ». L'article 16: « Aucun impôt ne peut être établi ni perçu qu'en vertu de la loi ». L'article 17: « L'impôt direct n'est consenti que pour un an. Les impositions indirectes peuvent être consenties pour plusieurs années ».

Ce n'est que dans les commentateurs de la constitution de la seconde république qu'on trouve des formules nouvelles, plus nettes. Pour Renouvier « C'est l'esprit de l'impôt dit progressif qui doit être le véritable impôt républicain aussi longtemps qu'il y aura

(7) P.V. 14^e bureau, séance du 10 juillet.

de grands revenus dans l'Etat et que la propriété ne sera point très divisée » (8). C'est là certes une aggravation de la pensée qu'il formulait ainsi dans la première édition de son ouvrage : « Elle [l'Assemblée] pourrait décréter que chaque citoyen doit à la République une partie de son revenu quel qu'il soit, mais que la richesse lui doit plus que l'aisance et l'aisance plus que la pauvreté et que la part de l'impôt doit s'élever plus rapidement que la fortune. C'est là du moins ce que la fraternité commande » (9). D'ailleurs l'impôt progressif n'est qu'un élément de la législation fiscale idéale : « L'impôt se compose de deux parties : l'une, prélevée directement sur tous les produits, soit au moyen de l'escompte national, soit comme droit d'assurance, de circulation, ou d'échange et quelquefois de monopole ; l'autre, pour autant que la première ne suffit point dans l'état actuel de la société, prélevée directement sur tous les citoyens et progressivement d'après leurs revenus ». « L'impôt unique, frappé sur tous les produits indistinctement et dans la proportion de leur valeur, est le plus conforme aux principes et celui auquel la République doit tendre en faisant régner l'égalité et la fraternité ». « L'impôt progressif sur les revenus n'a lieu que sous le régime du privilège du capital et doit être considéré comme l'un des moyens destinés à atténuer les effets de ce privilège et à préparer sa disparition totale » (10). D'ailleurs l'impôt progressif sur le revenu doit être différent pour le célibataire et pour le père de famille. Pour ce dernier l'impôt doit tenir compte du nombre des enfants.

(8) Renouvier, *Manuel républicain*, 2^e édition, p. 252.

(9) Renouvier, *Manuel républicain*, 1^{re} édition, p. 244.

(10) *Ibid.*, p. 313.

Hippolyte Lamarche entre dans de plus grands détails (11). Il croit nécessaire de laisser à la loi la liberté d'établir des impôts progressifs et proportionnels selon la nature des revenus et les exigences de l'équité (12). De toute façon les impôts de consommation ne peuvent être que proportionnels. Mais si la loi doit avoir égard à la diversité de la nature des revenus, elle doit tous les atteindre. Lamarche est donc partisan de ces systèmes modernes d'impôts général et cédulaires sur le revenu qui essayent d'en frapper tous les éléments. Sur les différentes formes d'imposition il donne les précisions suivantes, à vrai dire un peu compliquées : « Résultant de la sécurité que l'Etat assure aux travailleurs, l'impôt sur le revenu provenant des rentes et créances hypothécaires ou rentes sur l'Etat sera inférieur au moins de moitié à l'impôt sur le revenu foncier. L'impôt sur les industries ne pourra excéder les trois cinquièmes de l'impôt sur le revenu foncier. L'impôt sur le revenu des professions intellectuelles ne pourra excéder les deux cinquièmes de l'impôt sur le revenu foncier. L'impôt produit par le travail ne pourra être égal qu'au cinquième de l'impôt sur le revenu foncier ». Bien qu'elles soient l'œuvre de la réflexion du seul auteur, ces proportions nous ont paru intéressantes à noter car elles peuvent être comparées à celles qui sont actuellement usitées dans notre système fiscal : 12 %, 15 %, 18 %. Telles étaient les idées qui se faisaient jour dans l'opinion publique. La constitution n'en reflète que peu de choses. Elle ne pouvait,

(11) Hippolyte Lamarche. *Projet de constitution et Catéchisme républicain servant d'exposé de motifs*. Paulin, 1848.

(12) Ibid, p. 38.

il est vrai, que poser des principes. C'est ce qu'elle a fait sans grande innovation. Elle a cependant ouvert la voie à l'impôt progressif et à des réformes sur le mode de perception fiscale qui ont été réalisées postérieurement.

Nous sommes maintenant tellement accoutumés à l'impôt progressif qu'il nous est difficile de penser qu'il puisse jamais disparaître. Répond-il toutefois d'une manière absolue à cet idéal de justice sociale que se proposaient les constituants de 1848 ? On peut se faire plusieurs conceptions du taux de l'impôt. Un premier système, le plus simple, est celui de la capitation. Chaque individu, ou suivant l'état de civilisation, chaque groupe (famille, clan, commune) paie une somme semblable à celle qui est acquittée par chacun des autres individus ou des autres groupes. Ce mode de perception apparaît comme le plus juste au temps où les fortunes de tous sont à peu de choses près égales. Que l'impôt corresponde aux frais occasionnés par un individu dans le fonctionnement général des services de l'Etat ou qu'il équivaille aux bénéfices tirés par lui de ces services généraux, il est exactement réparti puisqu'il n'y a pas entre les hommes de différence sensible. Mais cet état de quasi-égalité de tous ne peut être que passager. L'Histoire n'en révèle que des exemples lointains. Mais si un système de taxation doit partir d'idées théoriques, il lui est impossible de ne pas se fonder sur l'état social et politique. Dès que les fortunes deviennent notablement différentes, l'Etat doit renoncer au système de la capitalisation. Il ne le fait pas uniquement parce qu'une plus grosse fortune lui permet de prendre plus d'argent ; il existe des raisons

d'un autre ordre. La fortune d'un individu a pour fonction première de satisfaire à sa subsistance et à celle des siens : il faut donc ne prendre que sur le surplus disponible. Or, ce surplus peut être très différent et, à la limite, on peut dire qu'en demandant le surplus on confisque le reste des biens du pauvre alors qu'on laisse la plus grande partie de ceux du riche, ce qui est évidemment injuste. En effet, si le pauvre jouit des services de l'Etat, il est certain que le riche en use encore plus. A ce stade de l'évolution ce dernier profite de ces services dans une mesure proportionnelle à sa fortune, c'est dans cette même proportion qu'il devra s'acquitter de la dette d'impôt. L'impôt proportionnel répond, par conséquent, d'une façon indubitable à un principe de justice. Ce deuxième stade est donc pleinement justifié. Mais doit-on entrer dans le troisième, comme on le fit après 1848 ? Nous le croyons volontiers, si l'on s'en tient à une progression raisonnable. La démonstration économique peut en être fournie par la doctrine de l'utilité marginale. La simple proportion aboutit à retirer cinq pour cent par exemple à celui qui n'a que ses ressources pour vivre de même qu'à celui qui jouit d'un surplus important. Or, les cinq pour cent retirés au pauvre ont pour lui une utilité infiniment plus considérable que le même pourcentage prélevé sur le riche qui peut le considérer comme du superflu. Au point de vue du sacrifice, il n'y a pas égalité s'il n'y a que proportion ; seule la progressivité peut l'assurer. De même si l'on se place au point de vue de l'utilité tirée du mécanisme politique, on voit également que le système progressif est justifié. L'utilité d'une protection sociale, la valeur des perfection-

nements techniques assurés par l'Etat ne restent pas en proportion de la fortune mais croissent avec le développement de celle-ci suivant un rythme progressif. Le système proportionnel semble donc, pour une inégalité au moins probable d'avantages, consacrer une inégalité certaine de sacrifice. Par ce double motif la taxation doit être progressive. Elle le sera d'une manière assez souple et assez faible pour ne pas dégénérer en mesure d'oppression ou de confiscation. Elle se superposera à un système proportionnel qui tiendra compte des éléments semblables à tous ou simplement proportionnels à chacun pour rejoindre dans une exacte progression ce qui aurait échappé à l'exigence d'un égal sacrifice.

Quoi qu'il en soit, en matière fiscale, l'idée d'un service personnel imposé à tous les citoyens était nettement exprimée. En serait-il de même pour la *défense militaire* de la Patrie ? Telle est la question qui beaucoup plus que la précédente retint l'attention des constituants. Elle mérite par suite qu'on s'y arrête longuement. L'histoire même du débat est intéressante à tracer. Le texte auquel on aboutit est le suivant : « Tout Français, sauf les exceptions fixées par la loi, doit le service militaire et celui de la garde nationale. La faculté pour chaque citoyen de se libérer du service militaire personnel sera réglée par la loi du recrutement » (13). Ce texte autorise-t-il ou défend-il le remplacement ? Fait-il au moins préjuger les dispositions législatives postérieures ? Devait-on admettre qu'un citoyen appelé au service militaire pouvait éviter cette charge en faisant les frais d'un remplacement ? La

(13) *Constitution*, article 102. Duguît et Monnier, op. cit., p. 245.

Charte constitutionnelle du 14 Août 1830 disposait en effet : « La conscription est abolie. Le mode de recrutement de l'armée de terre et de mer est déterminée par une loi » (14). Dans les deux constitutions on voit que le domaine législatif est réservé. Mais une très nette évolution s'est produite : une conception républicaine du service militaire fondée sur la nécessité pour tous les citoyens de coopérer à la défense de la Nation est apparue. C'est pour cela que le service obligatoire est établi. Mais la notion nouvelle n'a pas encore pris la forme qu'elle a de nos jours. Et c'est précisément la question du remplacement qui marque le point d'arrêt de l'évolution. Logiquement le service militaire doit être obligatoire et général. Il conviendrait de ne tenir compte que de la possibilité de servir efficacement en cas de péril national. On doit rationnellement aboutir à la formule proposée par Renouvier : « Le service militaire est exigé de tous les citoyens indistinctement. La loi détermine la durée et le mode de ce service ainsi que l'âge auquel il est exigible et le coordonne avec les nécessités de l'enseignement tant général que professionnel et avec les besoins de la production nationale » (15). A n'en pas douter c'était là les idées d'une grande partie des constituants. Le projet de Lamennais réservait la question : « la loi statuera sur le remplacement » (16). Dufaure au sein de la commission voulait l'interdire d'une manière absolue et il l'emporta à la majorité (17). Il fut soutenu par de Beaumont ; celui-ci fit valoir que l'interdiction du remplacement

(14) *Charte de 1830*, article 11. Duguit et Monnier, op. cit., p. 214.

(15) Renouvier. *Manuel républicain*, 3^e éd., p. 313, n^o 81.

(16) Lamennais. *Projet de constitution*, article 173.

(17) P.V. Com., séance du 16 juin, 2^e reg., p. 156 et s.

était généralement attendue (18). D'autre part le remplacement est contraire à l'égalité. Le public ne doit pas croire que « l'argent peut autoriser tous les genres de contrats ». Le droit de remplacement ne peut être exercé en fait que par les riches c'est-à-dire par une minorité. Or ceux qui sont obligés de servir exposent leur vie. C'est donc un véritable privilège qui est ainsi institué en faveur des riches. En une matière aussi capitale il ne doit pas exister. Dufaure ajoute que le service militaire sera bon pour les jeunes gens des familles aisées parce qu'ils seront en rapport avec les citoyens des autres classes et parce que la vie militaire leur donnera « de l'énergie et de la virilité » (19). A l'inverse Dupin répliqua que le remplacement était profondément dans les habitudes (20). Il offre des avantages réciproques pour le remplaçant et pour le remplacé. Dès lors il est injuste de l'empêcher. L'Etat aura d'aussi bons soldats s'il est autorisé, à condition de faire une bonne loi sur le remplacement, parce qu'un homme de la campagne, fort et robuste, fera un meilleur soldat qu'un jeune homme riche, peu habitué à une vie rude et sévère. Tocqueville proposa une transaction (21). Il dit qu'on pourrait reconnaître que le remplacement présente de gros inconvénients mais laisser le principe de l'interdiction à la loi sur l'organisation de l'armée qui va être présentée incessamment. En effet, faisait-il observer, si le service n'est par exemple que de deux ans, on comprend qu'il soit obligatoire pour tous ; mais

(18) Ibidem.

(19) Même séance, 2^e reg., p. 157.

(20) Même séance, 2^e registre, p. 156.

(21) Même séance, 2^e registre, p. 157.

s'il est de six ans, l'impossibilité de se faire remplacer entravera beaucoup d'études et de carrières. La discussion se poursuivit notamment entre Vivien et Coquerel. A la fin on décida que la Constitution poserait le principe de l'interdiction du remplacement (22).

Dans les bureaux le texte ne passa pas sans observations. Dans le sixième notamment, plusieurs membres s'étant élevés contre l'interdiction du remplacement, le Président défendit les dispositions de cet article (23). Il déclara, soutenu par Renouvier, que « c'est l'application première et d'une évidente justice du principe d'égalité ». Sur l'observation de Durand de Romorantin que l'abolition du remplacement serait une des dispositions les plus populaires de la Constitution, l'article 109 est enfin approuvé (24). Une décision inverse fut prise par le quatorzième bureau (25). Le citoyen Poisle-Desgranges y fit remarquer que deux principes se trouvaient en contradiction : l'égalité devant le service militaire et la liberté de se faire remplacer (26). Selon lui le remplacement présente des inconvénients mais aussi de nombreux avantages. Si on doit l'interdire, il faut le maintenir au moins encore un certain temps. L'interdiction du remplacement va briser bien des carrières : voilà l'argument qu'il estime principal. Un autre membre est opposé à l'interdiction parce que l'introduction de toutes les différences de fortunes dans l'armée donnera l'exemple de différences personnelles

(22) Ibidem.

(23) P.V. 6^e bureau, séance du 14 juillet.

(24) Ibidem.

(25) P.V. 14^e bureau, séance du 19 juillet.

(26) Ibidem.

tristes à voir (27). Nous ignorons si ce motif, dont on envisage mal la portée, fut considéré comme déterminant. Toujours est-il que le bureau par 22 voix contre 9 supprima le paragraphe 2 relatif à l'interdiction du remplacement. Sur une observation du citoyen Combarel présentée le 20 Juillet, à la séance suivante, le bureau raya les mots *en personne* du premier paragraphe, pour marquer qu'il n'admettait pas seulement le remplacement personne pour personne, mais encore moyennant le versement d'une somme d'argent (28). Le rapporteur du bureau déclara devant la Commission : « La prohibition du remplacement a paru une de ces idées mauvaises, infécondes et jalouses, qui font du mal à quelques uns sans faire du bien à personne et qui priveront le pays d'une bonne armée, en faisant des ennemis à la République » (29). Les autres bureaux furent très divisés (30). Le deuxième, le neuvième, le douzième et le quinzième suivirent le quatorzième. Le deuxième bureau donna pour raison principale que l'interdiction aurait des inconvénients pour les familles et pour les études et des dangers pour la composition de l'armée. Le douzième bureau a surtout été décidé par les observations de Rurbert qui montra qu'il y avait 80.000 remplaçants et qu'il serait impossible d'avoir une bonne armée si l'on réduisait le service à deux ans. Plusieurs bureaux au contraire suivirent la Commission et maintinrent l'article prohibant le remplacement. Il en fut ainsi pour le quatrième, le septième, le

(27) Ibidem.

(28) P.V. 14^e bureau, séance du 20 juillet.

(29) P.V. Com., séance du 4 août, 2^e reg., p. 56.

(30) Ibidem, p. 55 et 56.

huitième, le dixième et le onzième qui ont été d'avis d'établir ainsi l'égalité dans le service militaire. Enfin le premier, le cinquième et le treizième proposèrent le renvoi à la loi organique en manifestant une certaine hostilité au remplacement: c'était la position de Tocqueville au sein de la Commission.

Dans sa séance du 12 Août, celle-ci reprit la discussion de cet article (31). Le Général Cavaignac, président du conseil des ministres, chef du pouvoir exécutif, fut introduit pour donner des explications sur le chapitre de la force publique. Il croit que pour constituer une bonne armée républicaine, il est nécessaire que le remplacement soit interdit et que le temps de service soit diminué; mais comme l'interdiction du remplacement choque les habitudes existantes, il faudrait tout en conservant dans la Constitution l'article qui y a trait, laisser au gouvernement le temps de présenter un projet de loi sur le recrutement dans lequel on verrait comment fonctionne le service personnel. Seulement, comme ce projet ne pourrait être discuté avant le vote de la Constitution, il faudrait expliquer à l'Assemblée qu'on renvoie à la loi du recrutement la question de savoir s'il convient d'interdire le remplacement et la Constitution deviendrait ainsi muette sur cette question.

Plusieurs membres de la Commission proposèrent de supprimer cette interdiction du texte de la Constitution et d'en renvoyer l'examen à la loi de recrutement. Après une longue discussion, la décision fut ajournée jusqu'après l'audition du ministre de la guerre. Celle-ci

(31) P.V. Com., séance du 12 août.

eût lieu à la séance du 14 Août en la présence du Général Cavaignac (32). Le Ministre se prononça nettement pour l'interdiction du remplacement mais il n'aboutit pas exactement aux règles modernes. « Le premier principe à adopter dans une bonne loi de recrutement, dit-il en effet, c'est de décider que tous doivent l'impôt du service : ceux qui ne peuvent le payer en personne parce qu'ils sont impropres au métier des armes, doivent le payer en argent et cet argent doit profiter à ceux qui servent en personne ». Il est partisan d'un service de six ans qui arriverait bientôt selon lui à ne grouper que des volontaires. Il estime le remplacement « incompatible avec l'intérêt de la République : il cause un dommage énorme à l'armée en même temps qu'un préjudice grave à la Société ». C'est en effet la consécration de l'inégalité entre riches et pauvres. Les remplacements sont de mauvais soldats et plus tard de mauvais citoyens. Le remplacement est enfin réparti avec une grande injustice dans le pays suivant les départements ou même les cantons.

En définitive, la Commission décida qu'on maintiendrait dans le projet de Constitution, l'interdiction du remplacement mais qu'il serait expliqué dans le rapport comment le nouveau projet de loi sur le recrutement rendrait l'interdiction du remplacement « utile à l'armée et juste pour les citoyens » (33). D'ailleurs la Commission pourrait toujours appuyer le renvoi de la question à la loi organique, ce qui était une façon élégante d'éviter la difficulté. C'est précisément la décision qui fut prise. Ici encore on adopta une solution

(32) *P.V. Com.*, séance du 14 août.

(33) *Ibidem.*

moyenne, on pourrait presque dire un faux fuyant. Evidemment il y a progrès puisque l'avenir n'est pas définitivement engagé mais les constituants ne sont pas allés jusqu'à la mesure radicale qui était seule en harmonie avec leurs principes d'égalité. La voie dans laquelle les lois de recrutement s'engageront est ouverte, mais la tradition, les habitudes sont les plus fortes : elles empêchent de faire sur le champ un pas décisif. L'abolition du remplacement, elle aussi, a échoué.



Tels sont les devoirs imposés aux citoyens par la Constitution. Très importants au point de vue social et moral, ils se concrétisent difficilement et rarement en obligations juridiques précises. La Constitution de 1848 est donc tombée dans le travers qui consiste à confondre morale et droit. Qu'un auteur écrive un *catéchisme républicain* et qu'il y insère de tels préceptes, rien n'est plus normal (34). Mais il est paradoxal de les trouver dans une œuvre législative ou constitutionnelle. Il faut évidemment assurer au peuple une certaine tenue morale pour que les lois soient respectées : c'est là le sens de la maxime *Quid leges sine moribus ?* Mais il ne faut pas faire dire à la loi ce qu'elle ne peut pas dire parce qu'elle ne peut pas le sanctionner. Notre droit public comme notre droit privé ne doit pas connaître de *leges imperfectae*, car ce sont des lois trop vite tournées qui font douter de la valeur du reste de la législation et qui souvent en causent la perte. La Constitution ne doit contenir que ce qui est l'armature politique es-

(34) Hippolyte Lamarche, op. cit.

sentielle du régime. Un double domaine lui est étranger. D'une part celui de la coutume constitutionnelle pour que les institutions puissent se modeler et se transformer suivant l'état changeant de l'atmosphère politique. D'autre part le domaine de la morale qui s'est toujours maintenu par d'autres règles et d'autres lois. Si elle pénètre dans le premier, la constitution mène à la révolution. Le danger est moindre si l'incursion se fait dans le second. Il est suffisant pour qu'il faille néanmoins l'éviter.

DEUXIEME PARTIE

L'ORGANISATION POLITIQUE

Dans la première partie nous avons essayé de dégager les idées générales sur lesquelles les constituants entendaient fonder la société. Nous allons maintenant nous efforcer de préciser ces idées en étudiant la structure technique de cette société. Dans la constitution, plus que dans l'exposé des principes, c'est la forme donnée aux institutions qui est révélatrice de la volonté ou des sentiments des fondateurs. Nous rechercherons à la lumière des travaux préparatoires les préoccupations théoriques ou pratiques qui ont amené les hommes de 1848 aux solutions adoptées. Nous y retrouverons des conflits du genre de ceux que nous avons déjà étudiés. Mais ces conflits deviennent ici beaucoup plus tangibles car, en général, il est plus facile aux hommes de discuter dans le concret que dans l'abstrait ; cela est encore plus vrai pour les assemblées politiques. L'expérience de chacun, surtout après les époques constitutionnellement troublées que la France a vécues après 1789, donne plus de raisons de se décider pour ou contre une innovation. En cette matière la Constitution doit particulièrement subir les critiques de l'opinion publique car il s'agit de créer des institutions qui intéressent directement l'ensemble du peuple. Si pour ce dernier la Constitution n'est qu'une forme qui ne vit que par le courant politique du moment, elle reste, malgré ce caractère abstrait, une réalité plus nécessaire que les

dogmes fondamentaux et les principes supérieurs inscrits au fronton des codes et qui peuvent, bien souvent sans risques, rester lettre morte. A cet égard, l'élaboration des règles techniques de la Constitution de la Seconde République doit retenir notre attention. Mais nous ne saurions dans les limites de cette modeste étude entreprendre l'examen de tous les problèmes. A vrai dire tous ne sont pas également intéressants. Nous choisirons donc seulement ceux qui semblent particulièrement suggestifs.

Parmi les questions auxquelles nous nous sommes arrêtés se trouve d'abord celle du vote (éligibilité et électorat). La Constitution de 1848 institue le suffrage universel. C'est la manifestation la plus nette de la souveraineté populaire. Mais dans quelle mesure sera-t-il vraiment universel ? L'étendait-on au maximum comme on croyait le faire ? Ce suffrage universel sera-t-il direct ou comportera-t-il des degrés ? Quel serait l'effet de l'introduction de ces degrés dans le vote ? Enfin quelles restrictions seraient possibles dans le droit à l'éligibilité ? Souveraineté populaire, égalité entre les citoyens, origine du pouvoir politique : telles sont les questions qui sont ainsi soulevées. Dans notre deuxième chapitre nous ferons une étude plus longue de ce qui a été le véritable grand problème : dans une constitution républicaine en général et plus spécialement dans la Constitution à donner aux Français en 1848, quels devraient être les rapports entre le législatif et l'exécutif ? Pour résoudre cette question il a fallu examiner l'origine de chacun de ces pouvoirs et choisir entre les systèmes démocratiques en cours. Y aura-t-il une chambre ou deux ? Le pouvoir exécutif sera-t-il collégial ? Tirera-t-il son autorité d'une élection directe par le peuple ou indirecte par la ou les assemblées ? Devra-t-on faire prédominer l'exécutif sur le légis-

latif ou inversement, d'après leurs origines respectives? Par quels moyens techniques arrivera-t-on à maintenir cette séparation des pouvoirs sans laquelle il n'y a pas de constitution ? C'est à l'examen de ce problème d'ensemble, d'ordre purement constitutionnel, que nous bornerons nos explications concernant tant le pouvoir législatif que le pouvoir exécutif. Nous n'aborderons pas l'examen de la Haute-Cour de Justice ou du Conseil d'Etat. Dans la pensée des constituants, ces deux institutions devaient remédier aux inconvénients des solutions adoptées au sujet des pouvoirs du Président de la République ou de l'existence d'une seule chambre. Nous donnerons seulement dans nos développements quelques indications générales sur leur caractère et sur le but qu'on voulait atteindre en les créant. Dans notre dernier chapitre, nous étudierons les problèmes soulevés par l'organisation de la justice et les solutions nouvelles et intéressantes qui avaient été proposées. La possibilité de faire juger par un jury, et non par des magistrats professionnels, en introduisant en matière civile la distinction du droit et du fait, avait séduit beaucoup de commissaires. Il vaut la peine de suivre jusque dans le détail les arguments qu'on a fait valoir, bien qu'en définitive peu de réformes aient été adoptées.

Ainsi nous paraît justifié le choix que nous avons fait parmi les nombreuses questions à résoudre. Notre méthode restera la même. Suivant le travail d'élaboration en commission, nous nous efforcerons de dégager les idées des constituants. Nous laisserons délibérément de côté la discussion publique pour ne garder que la somme de raisons et d'arguments échangés dans un débat parfois passionné mais généralement sage, et à l'abri d'une pression trop vive de la vie extérieure.

CHAPITRE I

L'EXERCICE DE LA SOUVERAINETE POPULAIRE

La conquête d'un droit de vote plus étendu a été le motif de bien des révolutions. Celle de 1848 a abouti en France à l'institution du suffrage universel, au sens où, chez nous, nous entendons encore ce terme. Le droit de vote qui n'avait été jusqu'alors que le privilège d'un nombre restreint d'individus, dont le cercle était allé d'ailleurs en s'élargissant, franchit d'un coup un pas considérable pour échoir à tous les citoyens. L'établissement du suffrage universel en 1848 est le grand fait politique, historique et juridique qui marque cette époque. En rechercher les raisons et les innombrables conséquences serait sortir du cadre de cette étude. Mais il faut bien montrer dans quelles limites la Constitution a cru pouvoir tenir la réforme capitale que la Révolution triomphante avait à son aube réalisée. On s'apercevra qu'ici la force de l'opinion populaire primitive s'est exercée jusqu'au bout et qu'elle a obtenu entière satisfaction. Les restrictions mêmes au caractère universel du suffrage, qui sont passées dans les textes, étaient désirées par l'immense majorité des révolutionnaires. Il en est sans aucun doute très différemment d'autres changements — ardemment souhaités eux aussi par le peuple — qui, comme les réformes sociales les plus profondes, ont disparu dans la réaction consécutive aux émeutes populaires. S'il est vraisemblable que la réforme électorale a été acquise un peu parce que ses

effets pouvaient être considérés comme lointains et comme inoffensifs pour le budget, on peut affirmer que ce ne sont pas là les seuls motifs de son adoption. Il semble bien qu'il y ait eu accord unanime pour étendre à tous le droit de voter. Du moins les classes bourgeoises, jusqu'alors maîtresses exclusives du parlement et de l'exécutif, ont-elles estimé qu'elles ne pouvaient sans un extrême danger revenir sur une concession de cette importance. Au contraire, dans une période où, malgré les troubles violents, le mot de *fraternité* revenait très souvent, c'était pour la bourgeoisie un moyen éclatant d'affirmer avec le peuple cette fraternité et par là même de gagner sa reconnaissance. Ces multiples raisons ne sont sans doute pas étrangères au résultat cherché et presque intégralement obtenu, c'est-à-dire la réalisation de la souveraineté populaire.

Conformément aux idées très généralement admises — ce sont aujourd'hui encore les idées officielles restées à la base de nos lois — le suffrage n'est ouvert qu'aux hommes. Les femmes sont considérées, à raison de leur sexe, comme politiquement incapables. Il est vrai de dire que nulle part le suffrage féminin n'avait été établi ni même énergiquement sollicité. Notre histoire politique n'en présentait pas l'image. Il en était de même des grands pays aux vieilles traditions parlementaires. A chercher dans les modèles des démocraties à la mode du jour, république athénienne ou république américaine, aucun exemple ne pouvait être proposé. Enfin il aurait paru excessif d'attribuer d'emblée aux femmes un suffrage dont, jusqu'à cette époque, ne jouissaient pas même tous les hommes adultes. Les conditions politiques et sociales qui ont permis non seulement le développement du féminisme mais encore l'accession des femmes à un grand nombre de carrières autrefois réservées aux hommes, ne

donnent pas un appui très sûr aux considérations qui avaient prévalu en 1848. Mais ce qui était alors une réforme vraisemblablement prématurée, doit être regardé actuellement comme un progrès inconsidérément retardé par des préjugés sans fondement.

Cependant dès 1848 quelques voix s'étaient fait entendre pour une réalisation intégrale du suffrage universel. Le journal *L'Opinion des femmes* dans son numéro 1 du 21 août 1848 vante le projet du citoyen Olinde Rodrigue : « Celui-ci est pénétré de cette idée que la cause du peuple est intimement liée à celle de la femme ; le prolétariat ne peut être aboli qu'avec le servage de la femme » (1). Ce sont encore les arguments des féministes, mais ils ne sauvèrent pas ce projet qui n'eut aucune suite. De même le 25 juillet Flocon disait : « Je ne crois pas qu'il faille traiter les femmes comme des mineures » (2). M. Georges Renard dans son livre sur la Deuxième République fait mention d'une pétition de Jeanne Deroin en faveur du suffrage féminin (3) ; cette pétition n'obtint aucun succès pas plus qu'une candidature projetée de George Sand. Cependant un homme, au reste fort écouté, s'était levé au Comité de constitution pour défendre les droits de la femme. Considérant soutint, lors de la première lecture du projet, que dans une constitution où l'on admet le droit de vote pour les mendiants, les domestiques, il est inconséquent et injuste de ne pas l'attribuer aux femmes ; il désirait que le droit de celles-ci soit consacré : « Je sais parfaitement que ma demande ne sera pas accueillie mais je veux qu'il reste un

(1) Archives nationales, A B XIX, 685.

(2) Cité par Gaston Bouniols, *Histoire de la révolution de 1848*. Paris, Delagrave, 1918.

(3) P. 40.

souvenir de la protestation qui a été faite contre une exclusion inique » (4). Le *Courrier de Paris* sonne le glas de cette réforme par ces simples mots : « Monsieur Considérant a proposé de faire voter les femmes : on peut bien penser que cette idée n'a point trouvé d'adhésion dans la Commission » (5).

Ainsi donc suivant la tradition, les femmes sont écartées des opérations électorales comme électrices ; elles le seront sans discussion comme éligibles. Que va-t-il rester des autres exclusions traditionnelles et dans quelle mesure va-t-on se rapprocher pour les hommes d'un suffrage vraiment universel ?

On avait proposé d'exclure, au moins temporairement, les individus qui sans tomber sous le coup de la loi pénale commettent des actes immoraux de leur nature : par exemple ne voterait pas l'homme qui aurait été surpris en état d'ébriété dans la rue. Malgré l'insistance de Bouzique, qui voulait que la constitution en décidât pour éviter tout arbitraire (6), l'article 22, d'ailleurs mal rédigé, qui essayait par ce moyen de moraliser le scrutin, fut rayé du projet et la disposition qu'il prévoyait renvoyée à une loi organique à intervenir. Il en fut de même de celle qui rendait nécessaire une résidence de six mois. Mais on maintint la formule générale suivant laquelle il fallait pour être électeur jouir des droits civils et politiques, en assimilant cette situation à celle de juré. Dans le sixième bureau le président demandait que l'exclusion des faillis ne fût que temporaire (7). La justification de toutes les exclusions momentanées ou définitives apparaît dans la discussion sous cette for-

(4) P.V. Com., 20^e séance, 13 juin, 1^{er} registre, p. 135.

(5) Arch. nat. A B XIX, 683.

(6) P.V. 14^e bureau, séance du 11 juillet.

(7) P.V. 6^e bureau, séance du 7 juillet.

me : « On a voulu moraliser le suffrage universel par des exclusions méritées ». Précisément la question se posait de savoir s'il en était ainsi des autres exclusions envisagées : celles des domestiques, des illettrés et des militaires.

L'exclusion des domestiques attachés à la personne n'a pas été retenue : il n'apparaît pas qu'elle ait été très sérieusement défendue.

En ce qui concerne les illettrés, le texte suivant avait été proposé : « Les Français qui ne sauront pas lire et écrire dans un temps qui sera fixé ultérieurement par la loi seront privés du droit de voter » (8). On considérait que ce devrait être un stimulant très énergique pour développer l'instruction. Cependant cette réforme fut écartée à cause de ses inconvénients et elle n'est pas encore réalisée actuellement. On fit remarquer en effet qu'on ne pouvait permettre à une assemblée future de confisquer le droit de vote de nombreux Français parce qu'ils seraient demeurés illettrés. Il paraissait injuste de punir l'ignorance avant que l'Etat ait organisé les moyens de la faire disparaître. Au fond on n'exclut pas les illettrés parce qu'ils ne sont pas responsables de leur ignorance. Cet argument, parfaitement valable alors, l'est beaucoup moins aujourd'hui et il semble que pour accéder au rang de citoyen on pourrait exiger ce minimum d'instruction qu'est la lecture et l'écriture. En 1848 on se borna à décider que le rapporteur devrait appeler l'attention du pays sur ce point et montrer que les assemblées constituantes futures pourraient bien refuser le droit de vote aux citoyens qui seraient dépourvus de toute instruction primaire (9). Elles n'ont pas manqué depuis lors, mais aucune n'a voulu toucher à cette catégorie d'électeurs si facilement influençables.

(8) P.V. Com., 20^e séance, 13 juin, 1^{er} reg., p. 136.

(9) Ibidem.

Le vote des militaires en activité de service oppose deux principes difficilement conciliables : celui du libre exercice de ses droits par tout citoyen, et celui du respect nécessaire de l'obéissance militaire. Marrast en fit bien voir les inconvénients (10). La discipline peut en souffrir. Ce vote n'est pas toujours aussi sérieux que celui des autres citoyens qui ont plus d'intérêts à défendre. Le gouvernement peut avoir trop d'influence sur les élections en déplaçant d'office des régiments entiers pour venir au secours d'un candidat. Il se peut, enfin, qu'en période d'élection, l'armée ait à rétablir l'ordre, ou à défendre le pays, au moment même du vote. Mais cette exclusion fut vivement combattue. Considérant estimait qu'il ne fallait pas décourager l'Armée en la privant de droits accordés à tous les citoyens (11). Suivant un autre commissaire, il était nécessaire d'éviter toute exception qui serait offensante et de laisser l'Armée faire son éducation électorale (12). Aussi comme le suggérerait Dufaure aucun principe ne fut posé dans la Constitution (13), et la Commission décida que les militaires ne seraient pas exclus et voteraient dans leur commune.

Ainsi, en matière d'électorat, la formule définitive de la Constitution devint la suivante : art. 25 : — « Sont électeurs, sans conditions de cens, tous les Français âgés de 21 ans et jouissant de leurs droits civils et politiques ». Art. 27. — « La loi électorale déterminera les causes qui peuvent priver un citoyen français d'élire... » (14).

Il est intéressant de noter l'apparition d'une idée nouvelle qui n'a cependant pas été consacrée. C'est celle qui

(10) *P.V. Com.*, 5^e séance, 25 mai.

(11) *Ibidem*.

(12) *Ibidem*.

(13) *Ibidem*.

(14) Duguit et Monnier, *op. cit.*, p. 236.

fait de l'exercice du suffrage par chaque citoyen non pas une simple faculté mais un véritable devoir. Cormenin qui, d'autre part, affirme que dès les premiers temps de Juillet il n'a cessé de poursuivre la réalisation du suffrage universel, s'exprime ainsi : « ...mais comme à tout droit correspond un devoir : si vous n'exercez pas votre devoir de suffrage vous manquez au devoir de l'exercer et vous devez être puni » (15). Le citoyen Auguste Callet avait proposé à l'article 25 cet amendement très net : « La loi électorale établira une pénalité contre les citoyens qui sans excuse valable s'abstiendraient d'user de leurs droits électoraux ». La même idée se trouve encore chez Debost (16). En effet le scrutin ne devient réellement universel et ne peut manifester l'opinion de tout le peuple que par le vote obligatoire. Les difficultés de sa réalisation ont empêché jusqu'à présent presque tous les pays de l'adopter. Au surplus théoriquement chacun n'est-il pas libre de s'en remettre à l'avis des autres en leur déléguant tacitement ses pouvoirs ?

Suivant quel mode les électeurs choisiront-ils leurs élus ? De nos jours le problème reste encore à résoudre car on ne lui a pas apporté de solution durable. La lutte est ouverte entre le scrutin de liste et le scrutin uninominal. Fallait-il d'abord que la Constitution se bornât à poser le principe du suffrage universel ou devait-elle en régler les modalités ? La controverse semble avoir été assez vive. Barrot soutenait le renvoi à la loi organique (17). Mais de Beaumont, tout en reconnaissant que seuls les principes fondamentaux devaient figurer dans la Constitution, estimait que

(15) Cormenin, *Revision*, Paris 1851, p. 58.

(16) Debost. *Quelques réflexions sur le principe de la souveraineté du peuple*. Paris, 1848.

(17) *P.V. Com.*, 6^e séance, 26 mai.

celui du scrutin de liste en était précisément un (18). Cette question préliminaire résolue, quel scrutin choisir ? Considérant, reprenant une idée de Saint-Just, désirait faire voter ensemble 3 ou 4 départements dans l'impossibilité où l'on se trouvait d'adopter la solution théoriquement la meilleure, celle qui consistait à faire de toute la France un seul collège (19). Il rappelait le mot de Dupin à propos d'un scrutin à étendue plus restreinte : « Vous voulez du vin du crû, vous l'aurez dans des cruches ». De son côté Marrast conseillait d'écarter le suffrage direct et de laisser la désignation se faire par plusieurs assemblées (20). Il critiquait, après la revue d'Edimbourg, le système du gouvernement provisoire en ce qu'il donnait à certains électeurs le droit de nommer, par exemple, trois, quatre ou quinze représentants et à d'autres cinq ou six. Faisant observer que l'élu est chargé par l'électeur de représenter la France, il semblait préconiser un scrutin uninominal.

Le principe du scrutin de liste, beaucoup plus ardemment défendu, finit par triompher. Vaulabelle n'hésita pas à dire que c'était une question de vie ou de mort pour la République et que les gouvernements précédents étaient tombés pour avoir trop fractionné la loi électorale (21). Les arguments invoqués sont toujours les mêmes : le scrutin de liste facilite l'élection de ceux qui ont de la notoriété et ont rendu des services, il écarte les petites intrigues et les candidats incapables de résister ensuite à leurs électeurs ; sans lui, le prêtre, le grand propriétaire prévaudront dans chaque localité (22). La Commission l'adopta donc ainsi que le

(18) Ibidem.

(19) Ibidem.

(20) Ibidem.

(21) Ibidem.

(22) Ibidem.

secret du vote (23). Ce texte fut peu discuté dans les bureaux. Signalons cependant les vives critiques dont il fut l'objet dans le troisième (24). Thiers prônait le vote à la commune pour qu'il y eût le plus grand nombre possible d'électeurs campagnards que le scrutin au canton écarterait inmanquablement. Dans le quatorzième bureau Duvergier de Hauranne se déclarait partisan du système de Cormenin mais demandait le renvoi à la loi électorale (25). D'ailleurs une fois admis le principe que chaque représentant est considéré comme l'élu de tout le pays, le débat pour le système proportionnel ou le système unitaire paraît non pas technique mais purement politique car on tient beaucoup plus compte de la clientèle électorale escomptée que des arguments de doctrine. Nous en avons eu récemment en France la démonstration.

Ainsi le suffrage universel et direct est un fait accompli. Il est admis par tous. Les déclarations faites par Thiers à ce sujet sont intéressantes à reproduire dans leur intégralité : « Je suis converti au suffrage universel, c'est une bonne chose qui me paraît vérifiée, elle est suffisamment bonne. La chambre actuelle est respectable et composée d'hommes de valeur quoiqu'ils aient quelques préjugés. Je n'ai jamais attaché une grande importance à la réforme électorale ; ce qui fait l'élection, c'est le vent qui souffle ; la réforme électorale n'était qu'une satisfaction à donner aux esprits. Le seul inconvénient que je trouve au suffrage universel c'est qu'il ne laisse plus rien à faire. Sous la monarchie on se serait contenté d'une certaine réforme ; on est allé tout d'un coup au suffrage universel, à la république, puis à la répu-

(23) Ibidem.

(24) P.V. Com., séance du 28 juillet, 2^e registre, p. 35.

(25) P.V. 14^e bureau, séance du 11 juillet.

blique démocratique. Et quand on a eu la république démocratique on a voulu immédiatement la république démocratique et sociale. Voilà le seul mot, il n'y a plus rien à donner après le suffrage universel ; avec la république démocratique on a donné tout en un jour. Je veux aussi le suffrage direct, car il est nécessaire que les hommes aient un but, qu'ils se passionnent pour ce qu'ils font. Avoir un député à nommer c'est quelque chose, mais n'avoir à nommer qu'un électeur ce n'est pas assez » (26). Plus tard, Cormenin dira : « Je donnerais tout le reste de la constitution pour garder cette seule ligne *Le suffrage est direct et universel...* » (27).

En ce qui concerne l'éligibilité, la Constitution adopta la même solution que pour l'électorat (28). Elle fixa un âge minimum (25 ans) et renvoya le surplus aux lois organiques. Comme pour le jury, on avait proposé l'exclusion, parmi les éligibles, des faillis non réhabilités et des citoyens qui s'étaient rendus coupables de délits entachant l'honneur. Les incompatibilités — au moins dans la discussion — ont davantage préoccupé les constituants. Une commission avait été spécialement nommée pour les étudier. Elle fut entendue à la séance du 10 Juin (29).

Cette question soulève en effet de grandes difficultés. L'organisation administrative et judiciaire a un effectif particulièrement important en France et c'est de ce côté que se porte le plus grand nombre des hommes intelligents du pays. En se privant de leur concours on serait bien embarrassé pour composer convenablement l'assemblée législa-

(26) P.V. Com., séance du 28 juillet, 2^e reg., p. 33.

(27) Cormenin. *Revision*, p. 60.

(28) Art. 26 et s. Duguit et Monnier, op. cit., p. 236.

(29) P.V. Com., 18^e séance 1^{er} reg., p. 124 et s.

tive (30). Ce serait limiter la puissance du peuple que de déclarer des incompatibilités. On n'a qu'à remplacer les fonctionnaires élus par des suppléants, disait Coquerel qui ne distinguait peut-être pas bien inéligibilité et incompatibilité (31). Le droit à l'élection doit être absolu. Il n'est pas permis, suivant le principe anglais, *de se refuser à être représentant du peuple*. Marrast allait même jusqu'à soutenir que le suffrage universel suffit pour écarter les inconvénients attachés à la nomination des fonctionnaires (32). Une incompatibilité absolue prive la république du service d'hommes utiles et ainsi elle est dangereuse (33). Elle forcerait à briser injustement des carrières. A l'inverse Pagès désirait l'abstention de tous ceux qui étaient en quelque sorte acquis au ministère et de tous ceux qui étaient nécessaires dans leurs fonctions (34). Il craignait la pression que peut exercer sur des fonctionnaires révocables un gouvernement soucieux de les conserver dans sa majorité. Il fit valoir aussi l'impossibilité pratique d'exercer simultanément deux fonctions.

La Constitution aurait pu renvoyer la solution de la difficulté à la loi organique comme elle faisait ailleurs. Elle a cependant, contrairement à l'avis de Duvergier de Hauranne (35), posé quelques principes. Divers projets de rédaction furent présentés : leur variété montre l'hésitation des constituants à ce sujet. Dufaure proposait de distinguer entre les fonctionnaires agents révocables des ministres et ceux qui appartenaient à des corps délibérants. Seuls les

(30) Ibidem.

(31) Ibidem.

(32) Ibidem.

(33) Ibidem.

(34) Ibidem.

(35) P.V. 14^e bureau, séance du 11 juillet.

premiers n'auraient pu être membres de l'assemblée nationale (36). Dornès faisait une autre discrimination : d'une part les fonctionnaires qui, étant nommés et révoqués par le pouvoir exécutif, sont sous sa dépendance directe, et d'autre part ceux qui ont un droit indépendant de la volonté du gouvernement, comme les magistrats nommés à vie ou qui ne peuvent être révoqués que par un jugement comme les militaires, les ministres du culte, les membres du corps enseignant. Il soutenait que les premiers ne pouvaient entrer dans la Chambre avec leur qualité, mais qu'au contraire il fallait admettre les seconds à l'Assemblée, en précisant seulement que l'exercice de leur fonction serait suspendu pendant le temps de leur mandat (37). Suivant de Beaumont les représentants non fonctionnaires ne pourraient le devenir ni les représentants fonctionnaires être l'objet d'un avancement pendant la durée de leurs pouvoirs, sauf les exceptions politiques telles que celle des ministres (38). Mais il est difficile de déterminer ces exceptions, comme le fit immédiatement observer Marrast qui préférait un renvoi à la loi organique. La Commission adopta provisoirement cette solution (39).

En deuxième lecture, elle arrêta au contraire : « Toutes les fonctions révocables non électives et auxquelles le pouvoir exécutif peut nommer sans concours et sans présentation sont incompatibles avec celles de membre de l'assemblée nationale » (40). Le sixième bureau proposa : « Sont incompatibles avec le mandat législatif toutes les fonctions

(36) P.V. Com., 18^e séance, 10 juin, 1^{er} reg., p. 124.

(37) Id. p. 125.

(38) P.V. Com., 6^e séance, 26 mai, 1^{er} registre, p. 48 et s.

(39) Ibidem.

(40) P.V. Com., 18^e séance, 10 juin.

salariées dont les titulaires sont révocables à volonté » (41). A l'unanimité moins trois voix la Commission décida qu'il n'y aurait pas d'incompatibilité absolue et régla ainsi la matière : « Les agents révocables des ministres ne peuvent cumuler la qualité de représentant et celle de fonctionnaire. On peut nommer membre de l'assemblée législative les juges de 1^{re} instance et d'appel, les militaires, les ministres du culte et les membres du corps enseignant, mais ces quatre catégories de fonctionnaires devront être remplacés dans leur fonction par des suppléants pour le temps du mandat suivant un mode réglé par la loi. Il y aura exception pour les ministres, les sous-secrétaires d'Etat, le procureur général à la Cour de cassation, le procureur général à la Cour d'appel de Paris, le maire de Paris, le préfet de Police et le commandant de la garde nationale de Paris. Les fonctionnaires qui sont éligibles à l'Assemblée Nationale quoiqu'appartenant à l'armée de terre ou de mer, à la magistrature, au clergé, au corps enseignant ne reçoivent pendant la durée de leur mandat législatif que l'indemnité de représentant » (42). De plus il fut décidé, pour de simples raisons d'opportunité, que ces incompatibilités ne seraient pas applicables aux membres des assemblées constituantes. Cette dernière disposition fut définitivement conservée dans l'article 29 (43). Mais les autres furent profondément modifiées. La Constitution ne contient plus de liste des fonctions compatibles. Elle renvoie pour cela à la loi organique et pose les deux principes suivants : « Toute fonction publique rétribuée est incompatible avec le mandat de re-

(41) P.V. 6^e bureau, séance du 9 juillet et P.V. Com., séance du 26 juillet, 2^e reg., p. 38.

(42) P.V. Com., 18^e séance, 10 juin, 1^{er} registre, p. 126.

(43) *Constitution*, art. 29. Duguît et Monnier, op. cit., p. 236 et 237.

présentant du peuple. Aucun membre de l'Assemblée Nationale ne peut durant la législature être nommé ou promu à des fonctions publiques salariées dont les titulaires sont choisis à volonté par le pouvoir exécutif » (44).

Nous avons aujourd'hui des formules plus restrictives, mais ce qu'il faut noter c'est que les exceptions susceptibles d'être apportées à chacun de ces deux principes sont très différentes en nombre et en valeur. L'impossibilité de nommer ou de promouvoir un représentant doit être à peu près absolue. Celle de cumuler une fonction publique avec la qualité de représentant pourra subir plus d'exceptions : nous avons actuellement non seulement celles qui sont dites politiques — ministres, sous-secrétaires d'Etat — mais encore les missions temporaires et d'autres comme celles de professeurs ou autres postes importants dont il était parlé dans le projet. Le mérite essentiel du texte de la Constitution est d'avoir bien fait la distinction, trop souvent oubliée dans les projets, entre l'incompatibilité et l'inéligibilité. L'incompatibilité est beaucoup plus dans la tradition républicaine que l'inéligibilité. C'est à sa réglementation qu'il est nécessaire de s'attaquer.

(44) *Constitution*, article 28.

CHAPITRE II

ORGANISATION DES POUVOIRS LEGISLATIF ET EXECUTIF

Nous avons précédemment indiqué pourquoi nous groupons ces deux questions. Dans les travaux préparatoires dont nous poursuivrons l'examen, elles apparaissent très étroitement liées. Leur interdépendance provient de la difficulté qu'ont eue les constituants à asseoir d'emblée un régime vraiment républicain et démocratique où se trouvent tout à la fois un équilibre et une séparation des pouvoirs. Après de nombreuses recherches concernant non seulement l'influence possible d'un des pouvoirs sur l'autre, mais encore et surtout l'origine de ces pouvoirs, ils ont cru trouver une solution techniquement et politiquement durable. L'expérience qui en a été faite a démenti ces espérances puisque, loin d'entraîner une supériorité de l'assemblée et un contrôle du Président par celle-ci, elle a abouti, après une très courte expérience, au coup d'Etat du 2 Décembre. Le système avait été cependant choisi sous l'empire d'idées qui — nous le verrons plus loin — étaient purement démocratiques et dépourvues de toute arrière-pensée de monarchisme. A l'inverse dans notre constitution de 1875 tout semblait préparer un rétablissement dynastique et nous vivons actuellement non pas sous un régime de séparation pure des pouvoirs, mais sous le gouvernement d'une assemblée nettement prépondérante. Faut-il en conclure à la

vanité totale des efforts des constituants, à l'inutilité foncière de ces règles supérieures, établies majestueusement pour fonder un régime nouveau ? Nous ne le croyons pas. Nous pensons plutôt qu'il faut regarder avec intérêt ces efforts, car ils révèlent le but véritable que ses auteurs poursuivaient. Les discussions gardent toute leur valeur non pas toujours pour éclairer l'avenir mais pour comprendre le passé. Il n'est pas paradoxal de dire que les travaux préparatoires de la Constitution de 1848 nous enseignent peu de chose sur le sort de la République qu'elle instituait, mais qu'au contraire ils nous montrent les causes de la Révolution de février. Dans les délibérations, dans les textes votés, on trouve plutôt les raisons qui ont fait abandonner le système ancien, que celles qui faisaient adopter le nouveau. Celui-ci était d'autant plus exposé à l'incertitude des changements politiques futurs qu'il était le produit d'idées théoriques.

Nous diviserons nos développements en trois parties :

1° — Constitution du pouvoir exécutif.

2° — Organisation du pouvoir législatif.

3° — Rapports entre le pouvoir exécutif et le pouvoir législatif, en fait entre le Président et l'Assemblée.

§ 1. — CONSTITUTION DU POUVOIR EXÉCUTIF

A la 7^e séance de la Commission, Cormenin exposa que trois systèmes étaient possibles (1). Dans le premier, l'assemblée elle-même exercerait le pouvoir exécutif par l'intermédiaire de délégués choisis dans son sein. C'est ce qu'on appelle le gouvernement d'assemblée ou gouvernement par un comité de Salut public. Le deuxième établirait une certaine collégialité, en créant trois ou cinq consuls qui ne seraient pas issus de la Chambre ou

(1) P.V. Com., 7^e séance, 27 mai, 1^{er} reg., p. 57.

du Parlement. Enfin on pourrait confier le pouvoir à un seul, qui serait nommé Président ou Consul. A l'unanimité et sans discussion, la commission décida que l'unité était indispensable et qu'une seule personne devait être chargée du pouvoir exécutif (2). Sur la proposition de Dupin, le texte suivant fut accepté provisoirement : « Le pouvoir exécutif est exercé par un fonctionnaire élu qui porte le titre de Président de la République » (3).

Ce choix unanime d'un chef unique n'était pas surprenant. La France avait une trop longue expérience politique de ce genre de pouvoir exécutif pour s'en écarter. La tradition monarchique était tout entière dans ce sens. Les efforts faits pendant la Révolution pour en sortir — comité de Salut public, directeurs, consuls — n'avaient pas donné des résultats suffisants pour qu'on pût les recommander à titre de précédents. La République n'avait jamais duré quand elle avait pris une forme collégiale, pas plus que la polysynodie ou les conseils de Régence n'avaient été favorables à la marche régulière des affaires publiques.

Si les usages monarchiques étaient ainsi respectés, il ne semblait pas cependant qu'on dût, par cela même, revenir à un régime que beaucoup espéraient définitivement écarté. Mettre un homme seul à la tête de l'exécutif, ce n'était pas dans la pensée des constituants lui confier tous les pouvoirs ; c'était simplement appliquer la maxime, répandue par la sagesse des nations, *Délibérer est le fait de plusieurs, agir est le fait d'un seul*. En effet, pour être efficace, l'action doit émaner d'une personnalité unique mais celle-ci n'en reste pas moins soumise à la légalité. Cela apparaît nettement dans le mot *fonctionnaire* (4). Cette qualité, expressé-

(2) Ibidem, p. 58.

(3) Ibidem, p. 59.

(4) Ibidem.

ment attribuée au Président de la République, marquait avec évidence qu'il ne posséderait pas de pouvoir propre, d'autorité extérieure à sa mission et qu'il ne serait placé à ce poste important que pour assurer l'exécution des lois, c'est-à-dire de règles qui, dans une très large mesure, le dépasseraient et sur lesquelles il n'aurait pas d'action. La situation du premier magistrat de la République était donc tout à fait différente de celle du monarque. En effet, celui-ci tirait de sa désignation en partie divine l'essentiel de son pouvoir, alors que le Président ne puisait son autorité que dans la constitution et dans la loi. Nous verrons plus loin avec quel soin on s'est efforcé de limiter ses moyens d'action. Cette conception du Président-fonctionnaire, qui apparaît au seuil des délibérations de la commission, nous indique déjà les intentions de celle-ci.

L'âge minimum du Président fut rapidement fixé à 35 ans (5) ; plus tard on le ramena à 30 ans (6). Au contraire de grandes discussions s'élevèrent sur d'autres questions. Le Président de la République serait-il rééligible ? Combien de temps dureraient ses fonctions ? Devait-on faire coïncider son élection avec celle de l'Assemblée ? Par qui serait-il choisi ?

Cormenin proposait qu'il fût rééligible une fois (7). Mais de Beaumont craignait que cette réélection ne fût dangereuse car *elle préoccuperait trop le Président* (8). Woirhaye pensait au contraire que la réélection unique serait bonne pour ne pas priver le pays d'un homme *aimé* et pour rendre la Constitution assez souple pour résister aux efforts d'un Président qui, autrement, se heurterait à une

(5) Ibidem.

(6) *Constitution*, art. 44. Duguît et Monnier, op. cit., p. 238.

(7) *P.V. Com.*, 7^e séance, 27 Mai, 1^{er} reg., p. 59.

(8) Ibidem.

impossibilité de réélection immédiate (9). Malgré cet avis très sage, la commission décida par 12 voix contre 2 que celui-ci ne serait pas rééligible si ce n'est après un espace de temps fixé plus tard à 4 ans, c'est-à-dire égal à la durée de ses fonctions (10).

Cette condition de la réélection devait être une mesure de protection, d'une part contre une gestion démagogique destinée à la préparer, et d'autre part contre la tendance qu'aurait le Président à conserver ce dont il aurait fait une prébende. C'était, semble-t-il, suivre la logique républicaine qui veut que le Président se dévoue sans aucune arrière-pensée personnelle au bien de l'Etat. Les constituants ne pensaient sans doute pas au temps perdu à l'origine pour acquérir l'habitude du pouvoir, et à la fin par le détachement inévitable et le désir non plus de servir, mais de profiter. Ils ne comptaient surtout pas sur l'ambition d'un homme qui, placé à la tête du pays par la confiance du plus grand nombre et sentant que cette confiance ne lui est pas retirée, se maintient au pouvoir malgré la règle inscrite dans la Constitution et brise ainsi le cadre de la légalité avec l'assentiment quasi unanime. Ici encore, une solution trop logique, trop rationnelle n'a pas pu résister à la force des événements et à la volonté d'un individu décidé et fermement soutenu. En réalité un texte, si rigide soit-il, ne peut sauvegarder les institutions. Celles-ci ne durent que si les dirigeants adoptent une politique à la fois forte et souple, approuvée par l'esprit public.

On proposa des durées très diverses pour les fonctions du Président. Vaublanc conseillait deux ans ; Dupin et Cormenin trois ans ; de Tocqueville quatre ou cinq ans. On

(9) Ibidem.

(10) Ibidem, p. 62.

choisit définitivement quatre ans comme plus normal (11). Cette durée fut d'ailleurs influencée par celle qu'on se proposait d'adopter pour l'Assemblée. Dufaure estimait que la simultanéité entre l'élection du Président et celle de l'Assemblée était nécessaire pour éviter les conflits qui se produisaient en Amérique (12). Vaulabelle et Dupin étaient aussi de cet avis (13). Cependant ce point de vue, vivement combattu par Marrast et de Tocqueville, ne triompha pas. En effet s'il était utile de renouveler fréquemment le pouvoir législatif pour suivre la mobilité même de la démocratie, il était périlleux de la priver de toute *assiette ferme*. Suivant l'expression de Marrast, il lui fallait *un pivot fixe autour duquel le mouvement se fasse* et c'était *exposer la république à un bouleversement que de lui faire en quelque sorte peau neuve au bout de trois années* (14). De Tocqueville estimait particulièrement dangereux de cumuler l'élection du Président et celle de la Chambre (15). Pour lui, le risque était encore plus grand en France qu'en Amérique car le Président aurait plus de pouvoir et disposerait d'un très grand nombre de places. Il apparaissait nécessaire d'apporter un élément de stabilité ; or, l'Assemblée théoriquement prépondérante et composée, d'une législature à l'autre, d'éléments en majorité semblables, ne pouvait avoir un esprit de suite suffisant. De plus l'élection simultanée aurait pour résultat de faire perdre trois mois.

Quoique certains bureaux aient insisté pour que les deux élections se fissent ensemble, afin d'éviter une opposition

(11) Ibidem, p. 62 et *Constitution*, art. 45. Duguît et Monnier, op. cit., p. 238.

(12) *P.V. Com.*, 7^e séance, 27 mai, 1^{er} registre, p. 63.

(13) *P.V. Com.*, 7^e séance, 27 mai.

(14) Ibidem.

(15) Ibidem.

entre le Président et la Chambre, la majorité d'entre eux s'efforça d'écarter toute possibilité de renouvellement concomitant (16). Ainsi le 12^e bureau adopta une disposition suivant laquelle *dans le cas où l'élection du Président coïnciderait avec celle de l'Assemblée, l'élection de celui-ci serait retardée de six mois* (17). Le 14^e bureau résolvait ainsi la même difficulté : « Le Président sera nommé la première fois pour quatre ans, et ensuite pour trois ans, avec cette remarque qu'il est bon que le Président, appelé au pouvoir un an avant l'Assemblée, puisse indiquer l'état de la politique, de sorte que tous les pouvoirs ne soient pas nouveaux à la fois » (18). La solution de cette question présuppose d'ailleurs, en une certaine mesure, déterminé le mode exact de nomination du Président.

L'idée de la plupart des constituants était d'amoindrir le pouvoir exécutif. Parrieu l'exprima au nom du 9^e bureau : « Il a paru nécessaire d'affaiblir le pouvoir exécutif qui a toujours paru trop fort et qui a opprimé tous les autres. L'équilibre à deux n'est pas possible ; il faut faire disparaître les conflits qui naîtront nécessairement entre l'Assemblée et le Président s'ils ont une origine commune » (19). Ainsi Parrieu se montrait partisan de la nomination du Président par l'Assemblée elle-même. « Il faut, disait-il, que le Président ne soit que le délégué de l'Assemblée, qu'il n'ait à son égard qu'une espèce de droit de remontrance ». Selon lui, l'élection par le peuple ne serait pas sincère, en ce sens que la plupart des électeurs ne le connaîtraient pas et voteraient de confiance et par entraînement. Au contraire, quand l'Assemblée nommerait, elle serait *pleine de l'es-*

(16) P.V. Com., séance du 27 juillet, 2^e reg., p. 43.

(17) Ibidem, p. 44.

(18) P.V. 14^e bureau, séance du 13 juillet.

(19) P.V. Com., séance du 27 juillet, 2^e reg., p. 42.

prit du pays. Le despotisme d'une assemblée n'est plus à craindre et l'exemple de la Convention ne doit pas nous impressionner, affirmait-il, car ses actes ont été le résultat de circonstances violentes qui ne peuvent plus se produire.

Mais cette conception du Président de la République qui, suivant l'expression du représentant du 13^e bureau (20), ne serait que le *valet de l'Assemblée*, fut vivement combattue. Sans vouloir lui donner des attributions importantes, on désirait qu'il les tint du peuple lui-même. « Le peuple souverain peut avoir plusieurs agents distincts, l'un pour faire les lois, l'autre pour les exécuter. La division des pouvoirs est nettement établie. Si l'élection a lieu par l'Assemblée, le peuple ne nomme plus son agent. L'origine des deux agents n'est plus pareille. Le pays s'attend à ce qu'on lui attribue la nomination du Président ». C'était évidemment préparer des conflits entre le Président et l'Assemblée. Malgré cette importante objection, les constituants adoptèrent cette solution que la séparation des pouvoirs leur paraissait rendre nécessaire.

D'après la constitution, le Président de la République devait être né français, n'avoir jamais perdu cette qualité, et être âgé de trente ans au moins (21). Il était nommé au scrutin secret et à la majorité absolue des votants, par le suffrage direct de tous les électeurs des départements français et de l'Algérie. Diverses règles de détails qui ne furent pas adoptées avaient été proposées. En les passant rapidement en revue, on se rend mieux compte des intentions des constituants.

Au 14^e bureau, Fourneyron avait conseillé d'ajouter que, dans le cas où le Président élu par le peuple ne remplirait

(20) Ibidem, p. 43.

(21) *Constitution*, art. 44

pas les conditions d'éligibilité, l'Assemblée pourvoirait à son élection (22). Saint-Priest préconisait le suffrage à deux degrés, les conseillers généraux étant investis du droit d'élection (23). Au 6^e bureau, Champaubert demanda que la nation présentât seulement cinq candidats, parmi lesquels l'Assemblée choisirait (24). D'après le 10^e bureau, celle-ci se prononcerait entre les trois candidats qui auraient obtenu le plus de voix (25). Plusieurs bureaux demandèrent qu'au moins pour la première fois et pour écarter certaines candidatures, le Président fut nommé par l'Assemblée. Il ne faut pas confondre la proposition de Champaubert avec celle qui fut présentée par Marrast à la commission, lors de la première lecture (26). Pour éviter toute surprise, il voulait que l'Assemblée indiquât cinq candidats, pris dans son sein, entre lesquels le pays choisirait. Mais Coquerel fit observer que la Chambre pourrait présenter quatre candidats sans valeur pour faire élire le cinquième (27). Considérant y vit une atteinte à la souveraineté nationale (28). De Beaumont et Dufaure critiquèrent aussi le projet (29). Ce dernier se montra même partisan d'un pouvoir exécutif relativement fort et par conséquent émané uniquement du suffrage universel.

A ces solutions bâtarde, la majorité des constituants pré-

(22) P.V. 14^e bureau, séance du 13 juillet.

(23) Ibidem.

(24) P.V. 6^e bureau, séance du 11 juillet.

(25) P.V. Com., séance du 27 juillet, 2^e reg., p. 43.

(26) P.V. Com., 7^e séance, 27 mai, 1^{er} reg., p. 57.

(27) Ibidem.

(28) Ibidem. Voir aussi 22^e séance, 15 juin, 1^{er} reg., p. 144, au début de laquelle Considérant demanda que le Président soit choisi par l'Assemblée nationale, ajoutant d'ailleurs : « Les vrais principes exigent que le Président soit nommé par le peuple entier. Mais l'éducation du peuple n'est pas faite... »

(29) P.V. Com., 7^e séance, 27 mai.

féra le vote par le peuple entier pour la force qu'il donnait au Président de la République et aussi pour la satisfaction qu'il apportait à des idées théoriques. Sous prétexte de ne pas affaiblir celui-ci, on lui procurait une puissance supérieure à celle d'un roi, puisqu'il était désigné sans contrainte par un plébiscite particulièrement sincère. Le seul président élu suivant la Constitution de 1848 se garda bien de l'oublier.

§ II. — ORGANISATION DU POUVOIR LÉGISLATIF

Il ne pouvait y avoir de doute : le pouvoir législatif serait exercé par un Parlement élu. La tradition française, née de la Révolution, veut que les lois ne puissent être votées que par des représentants élus par le peuple. De plus la Révolution de 1848 venait précisément d'étendre encore le pouvoir électoral en confiant le bulletin de vote à tous les citoyens français dans les conditions que nous avons précisées.

La question de savoir s'il serait exercé par une ou deux chambres souleva, au contraire, des difficultés considérables. Rien ne fut plus controversé. Il semble bien, à lire les procès-verbaux, que tous les membres aient donné leur avis sur ce point en apportant des arguments. Ceux-ci se retrouvent d'ailleurs d'un bureau à l'autre. Sans nous arrêter à l'opinion de chacun, nous nous efforcerons, en relevant les raisons exposées, de dégager les motifs qui ont fait adopter le système de la chambre unique. Le problème de l'unité ou de la pluralité des assemblées législatives est général et universel, mais nous ne chercherons pas quelle solution il doit recevoir en science politique pure ou actuellement dans notre pays. Nous nous attacherons seulement aux idées des constituants de la Seconde République. Ici encore, nous ver-

rons qu'ils tâchèrent toujours de concilier les nécessités politiques du moment avec la conception assez théorique et artificielle qu'ils se faisaient d'un régime républicain.

Cette question leur paraissait d'ailleurs la plus importante de celles qu'ils avaient à résoudre. C'est Dupin qui en fit la remarque en retraçant l'historique sommaire des solutions qu'elle avait reçues (30). La Constitution de 1791 ne prévoyait qu'une seule chambre mais ce ne fût pas la cause de sa ruine. Au contraire, si une deuxième chambre avait existé, elle aurait sans doute mis son veto sur ce qu'aurait voulu la première et aurait ainsi empêché d'apporter aux vieilles institutions les assainissements indispensables pour éviter la Révolution. « En 1793, disait-il, il n'y avait rien qu'une tyrannie, une hydre à mille têtes ». « En l'an III, on est revenu au système des deux chambres à cause des souvenirs du passé parce qu'on voyait que la première chambre unique avait dévoré le pouvoir exécutif en 1792 et que la seconde s'était dévorée elle-même ». Mais ce n'est pas le système des deux chambres qui a détruit la Constitution de l'an III, c'est la mauvaise organisation du pouvoir exécutif qui était collégial. « Le Directoire n'avait recueilli que le mépris, affirmait-il ». D'ailleurs la deuxième chambre n'a pas su défendre la Constitution : « elle a protégé les projets de Bonaparte ». L'Empire, lui, a divisé pour régner et n'a laissé de place que pour un seul. En 1814, il y avait deux chambres ; mais celle de 1815 le disputait en bassesse à la Chambre des Pairs. Le mouvement de 1830 était populaire, il avait pour but de débarrasser la France d'une race proscrite. C'est pourquoi nous l'avons favorisé énergiquement. En 1848 enfin, nous sommes entrés dans la révolution parce qu'elle est légitime au même titre que celle de 1830 : « Elle est l'œuvre de

(30) P.V. Com., 5^e séance, 25 mai.

la nation ». En terminant cette esquisse historique, la seule qui ait été faite au cours des travaux préparatoires, Dupin concluait à la nécessité d'adopter une chambre unique. « Actuellement, disait-il, il y a une assemblée souveraine en droit et en fait : elle ne doit pas céder au torrent, elle doit rechercher le plus utile. Je crois le système d'une chambre unique préférable parce que plus logique, moins exposé aux tiraillements, aux conflits. Le seul danger est l'entraînement d'une chambre unique, mais on peut y remédier et trouver de l'appui dans l'opinion publique ». A vrai dire, cette conclusion ne s'imposait pas d'une manière absolue car les enseignements du passé n'ont qu'une valeur relative.

Dans le même sens, le représentant du 5^e bureau faisait valoir trois ordres d'arguments : philosophique, historique et juridique (31). L'argument historique, que nous retenons seul ici, consistait à écarter l'exemple de la Convention pour laquelle les circonstances seules expliquaient qu'elle ait voté avec entraînement et avec violence. Le mal n'aurait pas été moins grand si les Montagnards avaient été dans une chambre et les Girondins dans l'autre, disait-il. D'autre part, la Constitution de l'an III n'a pas empêché l'acte des usurpateurs malgré l'existence d'un pouvoir modérateur. Dufaure estimait qu'historiquement la deuxième chambre avait été inutile et même dangereuse (32).

Au 14^e bureau, Duvergier de Hauranne invoquait au contraire l'histoire en faveur de la création d'une seconde chambre (33). Combarède déclarait que *l'histoire et la raison étaient d'accord pour démontrer qu'il n'y avait ni durée ni liberté à espérer d'une assemblée unique* (34).

(31) P.V. Com., séance du 27 juillet, 2^e reg., p. 24.

(32) P.V. Com., 5^e séance, 25 mai.

(33) P.V. 14^e bureau, séance du 7 juillet.

(34) Ibidem.

Saint-Priest rappelait à l'appui de cette thèse les excès de la Convention dont on avait vu les dangers (35). Ainsi donc, il semble que l'Histoire pouvait être interprétée dans des sens opposés.

Pouvait-on du moins trouver dans les régimes politiques des autres pays des exemples à imiter ? Les rédacteurs de la Constitution n'ont guère retenu que celui des Etats-Unis d'Amérique. Ici encore, les partisans de l'un et l'autre systèmes prétendirent qu'il justifiait leur opinion, de telle sorte qu'aucune idée nette n'en a été dégagée. De Tocqueville fit observer que la seule république démocratique était celle de ce pays qui possédait deux chambres (36). Après avoir essayé dans les Etats le système unitaire, on est revenu au système dualiste qui s'est révélé le meilleur. Or les raisons d'adopter deux chambres étaient aussi bonnes en France qu'en Amérique. Saint-Priest renchérisait encore et faisait valoir au 14^e bureau que les Etats-Unis connaissaient non seulement le bicaméralisme mais la dualité de pouvoir municipal : « Si une race du nord prend tant de précautions, quelles doivent être celles que doit prendre le peuple français qui est le plus susceptible au monde de cet entraînement ? » (37).

Bien au contraire, Barrot estimait que l'exemple de l'Amérique ne pouvait être invoqué (38). Le caractère du peuple américain est trop différent du nôtre, disait-il. Par son origine anglaise, il a le respect du droit. La décentralisation est le trait essentiel de son organisation. A l'inverse, chez nous la centralisation est immense ; le droit est méprisé, brisé par la violence des gouvernants. Cela n'empêchait pas

(35) *P.V. 14^e bureau*, séance du 8 juillet.

(36) *P.V. Com.*, 5^e séance, 25 mai.

(37) *P.V. 14^e bureau*, séance du 8 juillet.

(38) *P.V. Com.*, 4^e séance, 24 mai.

Barrot d'être à la fois partisan du système unitaire parce qu'il était plus logique et du système dualiste parce qu'il offrait plus de garanties. Dufaure également écartait nettement l'exemple américain en raison de ce qu'il se rattachait à la conception dualiste (39). Pour lui, de grandes différences existent entre l'Amérique et nous. En France, l'opinion publique a besoin de se concentrer sur un seul point : autrefois sur le Pouvoir royal, Napoléon et maintenant sur une Chambre. C'est d'ailleurs l'argument essentiel de Dufaure qui ne pouvait se décider ici par la logique et qui estimait ne pouvoir le faire que par la prudence (40). De Cormenin était plus catégorique encore sur la portée de la comparaison établie avec l'Amérique (41). Telle est au moins l'opinion qu'il exprime dans son ouvrage sur la *Revision*. Aux Etats-Unis d'Amérique, le Sénat est un rouage fédéral : en France unitaire, une deuxième chambre représente une aristocratie ou rien.

Si nous arrêtons un instant à ce point notre étude, nous remarquons que ni l'histoire ni le droit comparé, pourtant fort utiles dans l'élaboration d'une constitution, n'ont sérieusement guidé les auteurs de celle de la Seconde République. Ils ont tendance à se livrer à leur seul raisonnement et à leur seule imagination. Ils sont portés à choisir par des motifs abstraits ce qui sera leur règle définitive et à construire, suivant l'expression de l'un d'eux, par *raisonnements philosophiques et mécaniques*. Mais en définitive, ils sont forcés de tenir compte de l'opportunité politique. C'est elle qui décida finalement de cette grave question.

D'après ses partisans, la chambre unique a pour elle la

(39) P.V. Com., 5^e séance, 25 mai.

(40) Ibidem.

(41) Cormenin, *Revision*, p. 53.

logique parce qu'elle est unitaire et uniforme. Elle est conforme à la centralisation française. Pourquoi y aurait-il deux représentations à un peuple unique ? Marrast, allant plus loin, déclarait que l'équilibre n'a jamais existé en aucun temps ni en aucun pays (42). On ne voit partout qu'une seule force, disait-il. En Angleterre, c'est l'aristocratie qui a absorbé le roi et le peuple ; en Amérique, c'est la démocratie. Qui, dans une république française, départagerait les chambres puisqu'il n'y a pas de roi ? Martin affirmait que le système des deux chambres était une transaction entre l'aristocratie et la démocratie ; aussi bien la raison réclamait-elle le système logique de la chambre unique. Pour les grandes questions — ce qui est d'ailleurs assez exact — les deux chambres n'ont aucune utilité : elles ne peuvent en avoir que pour les petites. Au 6^e bureau, un commissaire soutenait qu'en démocratie deux chambres sont inconcevables *puisque'il n'y a pas deux sortes d'intérêts à débattre* (43). Si les deux chambres doivent avoir le même avis, la seconde est inutile. Si elles sont d'avis différents, c'est la dissidence et l'aristocratie.

Les bureaux se prononçaient d'ailleurs, à l'unanimité moins un, pour la chambre unique (44). *L'unité est un principe de force*, disait le rapporteur du 1^{er} bureau. S'il y a deux chambres, il y aura antagonisme (45). L'Ecole républicaine veut une seule chambre pour reconstituer l'autorité. L'Ecole libérale en veut deux. Elle a rendu des services à la France, mais elle a affaibli le principe d'autorité. Le 5^e bureau, dont nous avons exposé les raisons historiques, développe longuement un argument mécanique et un argu-

(42) P.V. Com., 5^e séance, 25 mai.

(43) P.V. 6^e bureau, séance du 4 juillet.

(44) P.V. Com., séance 27 juillet, 2^e reg., p. 23 et s.

(45) Ibidem, p. 23.

ment philosophique (46). Ce dernier consiste en ceci : le dualisme est un fait nécessaire et primitif dans l'humanité et il doit donc exister dans la société politique. Mais il se *résumera* dans l'assemblée unique où se trouvent *les éléments du pour et du contre. L'assemblée choisira entre ces motifs comme l'homme juge par sa conscience et sa raison*. Cette justification du système unitaire par des arguments empruntés au système dualiste est curieuse ; il s'en faut qu'elle soit péremptoire.

Le 6^e bureau présenta des arguments de plus simple et plus forte logique : on adopte l'unité pour le pouvoir exécutif, pourquoi ne pas le faire pour le pouvoir législatif ? Pourquoi deux chambres alors qu'il n'y a pas de différences de cens ni de catégorie ? Créera-t-on une différence d'âge ? Les membres de la chambre ont une moyenne de 40 à 45 ans. Peut-on, comme il serait nécessaire, imposer un âge plus élevé ? A une chambre de revision de deux cent cinquante membres, désignés dans l'Assemblée, pour faire ses observations sur les décrets et en appeler à l'Assemblée elle-même, le bureau préféra le Conseil d'Etat (47). La même idée se trouve encore au 13^e bureau : le génie de la France est unitaire et celle-ci doit avoir le gouvernement qui lui donnera le plus de force et le plus de promptitude dans son action (48).

Déjà nous voyons apparaître, liée à cette idée que l'unité du peuple postule l'unité de l'Assemblée, la préoccupation d'armer suffisamment le pouvoir législatif pour qu'il ne cède pas au pouvoir exécutif. C'est ainsi que Pagès admirait comment les hommes sont, à leur insu, les serviteurs des évé-

(46) Ibidem, p. 24.

(47) Ibidem, p. 27.

(48) Ibidem, p. 29.

nements. Il disait : *deux chambres avec un Président, c'est l'image de la royauté. Je veux une chambre parce que je la veux forte et capable de résister au pouvoir exécutif. Celui-ci nous a toujours maîtrisé en nous domptant et en nous trompant ; actuellement, nous ne pouvons songer qu'à une chambre* (49). C'est parce qu'il craignait qu'une deuxième chambre n'affaiblît la première et ne l'empêchât de se défendre contre le pouvoir exécutif, que Dufaure n'en voulait qu'une (50). Il était persuadé que le pouvoir exécutif aurait plus d'autorité qu'on ne le supposait, car il représenterait toute la France et ne ferait pas naître les ennuis et les dégouts qu'engendrent les monarchies avec leurs longs règnes et leurs régence. Cette crainte d'une trop grande puissance de l'exécutif était raisonnable et fondée, surtout depuis qu'on avait laissé l'élection du Président de la République au suffrage universel. Cependant les commissaires ne la partagèrent pas. De Beaumont déclara formellement que le danger n'était pas là. Il lui paraissait au contraire se trouver dans les entraînements d'une assemblée unique, qui pourraient la conduire à des résolutions désastreuses pour le pays (51). Aussi, en général, les partisans de l'assemblée unique s'étaient-ils efforcés de pallier à cette éventualité ; nous verrons dans la suite de quelle manière. Certains cependant niaient que ces entraînements fussent dangereux et, en tous cas, que leur crainte dût conduire à la création d'une seconde assemblée. Pour Tillaucourt, en particulier, le frein n'était pas dans une deuxième chambre mais dans un organisme *ayant beaucoup d'autorité morale et peu d'autorité légale* (52). Le Conseil d'Etat dont la créa-

(49) *P.V. Com.*, 5^e séance, 25 mai.

(50) *Ibidem*.

(51) *Ibidem*.

(52) *P.V. 14^e bureau*, séance du 7 juillet.

tion était proposée devait être pour la République ce que les Parlements avaient été pour les rois.

Enfin signalons l'argument mécanique invoqué : deux forces égales agissant l'une contre l'autre se neutralisent ou se brisent ; en politique, le même malheur arriverait avec deux chambres. Ce serait *jouer un jeu anormal et funeste*. D'autant plus qu'on peut ralentir l'action d'une chambre unique par des tempéraments. Tels sont les arguments de raison proposés en faveur de l'institution d'une seule assemblée.

Les tenants du système des deux chambres firent surtout valoir deux ordres d'idées. D'abord on ne pourrait obtenir l'équilibre en mettant en présence, d'une part le Président et d'autre part l'Assemblée. Ensuite il ne serait pas davantage possible de modérer les entraînements d'une assemblée unique.

De Tocqueville mit en lumière le premier point (53). Il soutenait qu'en face d'une seule chambre, le pouvoir exécutif serait en péril et que des conflits incessants pourraient naître. La conséquence en serait que l'un des pouvoirs détruirait l'autre en peu de temps. Selon Duvergier de Hauranne, l'unité comprise autrement que l'unité de pensée et d'intérêts, la solidarité parfaite dans tout le pays, entraînerait la suppression même du Président (54). L'antagonisme entre celui-ci et l'Assemblée serait inévitable. Une chambre unique briserait trop le pouvoir exécutif et détruirait par conséquent la République. Avec elle, il faudrait un pouvoir intermédiaire pour amortir les coups que pourraient se porter les deux pouvoirs de l'Etat. C'est Thiers qui développa surtout cet argument lors de l'audition des délégués des

(53) P.V. Com., 5^e séance, 25 mai.

(54) P.V. 14^e bureau, séance du 7 juillet.

bureaux : « Je ne comprends pas la liberté avec un pouvoir unique ; si on établit un pouvoir de cette nature, c'est qu'on ne veut pas de contradiction. L'argument mécanique qu'on donnait tout à l'heure est faux, car en mécanique on oppose toujours une force à une autre pour l'amortir, pour en amoindrir le choc et les inconvénients. Sous tous les gouvernements il faut avoir les moyens d'arrêter le pouvoir dominant, soit que ce pouvoir s'appelle roi ou peuple. Aussi les princes, qui savent cela, n'aiment pas les deux chambres. Napoléon était antipathique à ce régime... Ce qu'il faut au pouvoir ce sont des résistances qui l'arrêtent. Les pouvoirs n'ont jamais péri que parce qu'ils ont pu faire ce qu'ils voulaient faire. Ce sont des enfants gâtés qu'on flatte et qui se perdent parce qu'on les laisse faire » (55).

Thiers développe aussitôt le second ordre d'arguments tiré des entraînements irréfléchis d'une assemblée unique : « On croit, poursuit-il, qu'il sera possible d'arrêter les emportements d'une chambre unique par des tempéraments, par trois lectures. La passion est toujours la même. Dans l'ancienne chambre on aurait retrouvé au bout de dix jours la tendance aveugle qui existait dix jours auparavant. Avec l'urgence d'ailleurs, il y a un moyen de tout faire passer dans vingt-quatre heures. Les deux chambres ne sont pas sans doute une panacée universelle, mais elles permettent de modérer, de ralentir l'action de l'une par celle de l'autre. D'où vient la division des pouvoirs ? De l'idée de liberté... Ce qui fait la liberté c'est la contradiction. Si vous n'avez qu'une chambre, vous préparez le despotisme populaire, le règne de la multitude. Vous avez 93 moins le sang et encore si les luttes étaient vives... ? ».

Ce qui manque complètement avec une seule chambre,

(55) P.V. Com., séance du 27 juillet, 2^e reg., p. 25 et s.

c'est l'organisation des garanties et cela est d'autant plus regrettable que notre centralisation — nécessaire dans une certaine mesure — est immense. Barrot faisait remarquer qu'avec cette centralisation toutes les passions de la démocratie viendraient se concentrer dans une assemblée unique, qui serait irrésistiblement entraînée à abuser de son pouvoir (56). A cette assemblée, il faut *un frein, un temps d'arrêt, un obstacle quelconque : ce ne peut être qu'une autre chambre*. Le danger serait accru encore par l'influence que la population parisienne aurait sur ce pouvoir isolé. Une réaction inévitable s'ensuivrait dans les départements. Un pouvoir modérateur doit être recherché dans le suffrage indirect. Ce n'est pas dans l'assemblée elle-même qu'on pourra trouver un remède à ces entraînements. L'initiative de l'assemblée, les déclarations d'urgence en auront toujours raison. Aussi risquerait-on, comme le dit Vivien, la dictature terrible d'une chambre *alors que le caractère français impétueux et prompt exige au contraire un double examen* (57). « Une assemblée unique c'est la révolution en permanence : deux chambres, c'est la révolution assise, stable ». Jamais le Conseil d'Etat, à qui on retirera l'examen de toutes les questions importantes, ne pourra faire office de pouvoir modérateur (58). Le 14^e bureau, le seul qui se soit, d'ailleurs à une forte majorité, prononcé pour le système dualiste, considérait que la chambre unique manquerait de traditions, ce dont la démocratie avait surtout besoin (59). Il proposait un système qui, tout en évitant les conflits entre les deux assemblées, donnerait à la Chambre des Au-

(56) P.V. Com., 4^e séance, 24 mai.

(57) P.V. Com., 5^e séance, 25 mai.

(58) P.V. 14^e bureau, séance du 8 juillet.

(59) P.V. Com., séance 27 juillet, 2^e reg., p. 30 et 31.

ciens non pas le droit d'initiative mais un droit d'amendement.

De Tocqueville défendait enfin le système dualiste de tout soupçon d'aristocratie (60). Les deux chambres, disait-il, représentent *par des moyens semblables les mêmes intérêts et les mêmes classes*. Ainsi au point de vue logique, elles ne soulèvent pas de critiques puisqu'elles respectent l'unité de la nation française, si souvent affirmée. Elles se recommandent au contraire par des arguments tirés de la vie politique elle-même. « La lèpre des démocraties c'est l'impétuosité, ce qu'on peut appeler l'étourderie législative, et, au bout de cette impétuosité, l'oppression ». Il faut pour l'éviter une division de l'assemblée en deux corps, composés des mêmes éléments, mais n'ayant pas toujours la même pensée. Ce ne serait en somme que deux examens par des esprits différents, alors qu'une deuxième lecture ne serait qu'un appel porté devant les mêmes juges. Léon Brothier, dans son projet de constitution républicaine, montrait tous les dangers de l'assemblée unique, qui pourrait ne se décider que sur de belles paroles et pour qui trois lectures auraient surtout pour résultat d'empêcher le vote des lois utiles. « Le peuple, écrivait-il, est un et multiple. Il faut recourir aux trois pouvoirs (deux chambres et un président) mais en ne leur donnant pas la même organisation que dans les constitutions passées » (61).

En définitive, des deux côtés on faisait valoir des arguments impressionnants. Il semble cependant que la prudence politique aurait dû faire pencher pour le système dualiste ; celui-ci se montrait aussi fondé en raison que l'autre et surtout exposé à moins de dangers. Mais la quasi unani-

(60) P.V. Com., 5^e séance, 25 mai.

(61) Léon Brothier, *Projet de Constitution républicaine*, 1848, p. 20.

mité des bureaux (13 sur 14) (62) et des membres de la commission (14 voix contre 3) (63) préféra l'assemblée unitaire. Ce qui l'emporta en effet ce ne furent pas les raisons de doctrine ou de logique mais l'exigence politique du moment. Le peuple, disait-on, veut une seule chambre. Cette affirmation était d'ailleurs combattue par un nommé Cretou ou Retou qui ne la reconnaissait exacte que pour Paris (64). Cela a été nettement marqué par Considérant dès le début des discussions (65) : il y a des arguments logiques dans les deux systèmes mais c'est l'état actuel du *génie français* qui doit dominer la question. Jusqu'alors une deuxième chambre n'a jamais été entourée de considération parce qu'elle *n'est pas conforme à la disposition générale des esprits*. Il faudrait un Conseil d'Etat qui *reviserait* les lois (Cormenin disait *préparer*) (66). Pour Dufaure aussi on ne pouvait pas conclure logiquement (67). Le choix était une affaire de prudence : aussi préférait-il le système unitaire. Vivien, dans le sens opposé, invoquait également l'opinion publique (68). Mais en réalité celle-ci était pour l'unité de chambre, ainsi que l'affirmait Coquerel : « L'opinion publique est comme un torrent auquel il est sage de céder en ce moment » (69).

On suivit ce conseil et la masse silencieuse des représentants emporta la réforme contre un petit nombre de voix plus sages et généralement écoutées. Il semble que c'était le parti le plus prudent. En tous cas, l'effondrement

(62) P.V. Com., séance du 27 juillet, 2^e reg., p. 23 et s.

(63) P.V. Com., 5^e séance, 25 mai.

(64) P.V. 14^e bureau, séance du 8 juillet.

(65) P.V. Com., 5^e séance, 25 mai.

(66) Ibidem.

(67) Ibidem.

(68) Ibidem.

(69) Ibidem.

rapide du régime n'est pas dû à l'inexistence d'une deuxième chambre. *In abstracto* pas plus qu'*in concreto* la solution adoptée n'était donc condamnable.

Cette décision une fois prise, il fallait préciser les mesures destinées à modérer l'ardeur législative de l'Assemblée. Dans ce but on rédigea ainsi l'article 47 : « Aucun projet de loi, sauf les cas d'urgence, ne sera voté définitivement qu'après trois délibérations, à des intervalles qui ne peuvent pas être moindres de 5 jours ». On avait même proposé de les espacer de 10 jours en 10 jours. La Constitution s'efforce dans l'article 42 de limiter les cas d'urgence : « Toute proposition ayant pour objet de déclarer l'urgence est précédée d'un exposé des motifs. Si l'Assemblée est d'avis de donner suite à la proposition d'urgence, elle en ordonne le renvoi dans les bureaux et fixe le moment où le rapport sur l'urgence lui sera présenté. Sur ce rapport, si l'assemblée reconnaît l'urgence, elle le déclare et fixe le moment de la discussion. Si elle décide qu'il n'y a pas urgence, le projet suit le cours des propositions ordinaires » (70). On prévoyait donc en quelque sorte trois lectures mais celles-ci étaient vraisemblablement trop rapprochées et risquaient ainsi d'être faites toutes trois dans le même mouvement de passion.

Un autre remède fut cherché dans l'institution du Conseil d'Etat. L'article 75 dispose « Le Conseil d'Etat est consulté sur les projets de lois du gouvernement qui, d'après la loi, devront être soumis à son examen préalable et sur les projets d'initiative parlementaire que l'Assemblée lui aura renvoyés » (71). Le Conseil d'Etat, qui était une émanation de cette dernière, ne put en aucune manière remplir son rôle

(70) Voir ces textes dans Duguit et Monnier, op. cit., p. 238.

(71) Id. p. 242.

de succédané d'une seconde chambre. L'Assemblée pouvait en effet, soit par la procédure d'urgence, soit en ne lui renvoyant aucun projet ou proposition, le laisser entièrement inactif. Elus par celle-ci et révocables par elle, ses membres n'avaient qu'une indépendance très relative et une autorité toute théorique. Ce Conseil, sur lequel on comptait tant, ressemblait trop à cet égard au Sénat conservateur du Premier Empire pour pouvoir atteindre un résultat appréciable dans la fonction nouvelle qui lui était confiée.

§ III. — RAPPORTS ENTRE LE PRÉSIDENT ET L'ASSEMBLÉE

Pour montrer la situation respective du Président et de l'Assemblée, ces deux forces opposées et issues de l'élection populaire, il nous suffira de préciser l'influence réciproque qui leur était reconnue par la Constitution. On avait établi un équilibre à peu près complet, en principe, de telle sorte, qu'en cas de crise, nulle solution n'était prévue, aucun des deux pouvoirs n'ayant le droit de s'imposer à l'autre. En eux-mêmes, ils étaient logiquement conçus mais leurs rapports mutuels manquaient de souplesse. C'est ce qui a empêché la Constitution de 1848 d'instituer un régime capable de **durer**.

A ce sujet trois questions furent principalement débattues. Le Président de la République aura-t-il l'initiative des lois ? Sera-t-il responsable devant l'Assemblée ? Aura-t-il le droit de la dissoudre ?

Dans sa 9^e séance la Commission discuta la première (72). De Tocqueville admettait qu'on n'attribuât pas l'initiative des lois au Président de la République pour éviter de créer un antagonisme entre lui et les ministres car, di-

(72) P.V. Com., 9^e séance, 31 mai, 1^{er} reg., p. 70 et s.

sait-il, le pouvoir exécutif doit être *agile, actif et pour cela libre et puissant* (73). Cormenin, préconisant une solution intermédiaire, voulait limiter les pouvoirs du Président aux projets de lois et aux grandes mesures délibérées en conseil des ministres (74). Mais Dufaure faisant observer que si l'exécutif avait l'initiative des lois, il fallait pour éviter les conflits la confier au chef de ce pouvoir (75), on adopta la rédaction de l'article 49 : « Le Président de la République a le droit de faire présenter des projets de loi à l'Assemblée Nationale par ses ministres ». Cependant cette décision ne fut pas très facilement prise. Marrast, estimant que les mœurs du pays étaient monarchiques, déclarait qu'on refaisait la royauté en attribuant au Président une puissance égale à celle du roi (76). Pour lui le véritable gouvernement devait être aux mains de l'Assemblée, ce qui excluait toute initiative présidentielle. Il n'admettait que celle du Président du Conseil.

Mais la conception d'un Président relativement puissant se faisait de plus en plus nette. Si nous voulons qu'un homme de valeur désire l'être, il faut que le pouvoir exécutif soit *fort et respectable*, disait Dupin (77). Pour qu'il puisse administrer avec autorité, remarquait Coquerel, il est nécessaire de lui donner le droit d'initiative mais aussi de le rendre irresponsable (78). L'Assemblée ne peut gouverner : *elle surveillera, arrêtera, poussera le pouvoir exécutif mais celui-ci doit être réel, actif et fort*, observait Martin (79). De Tocqueville voulait attribuer au Président de la Ré-

(73) Ibidem.

(74) Ibidem.

(75) Ibidem.

(76) Ibidem.

(77) Ibidem.

(78) Ibidem.

(79) Ibidem.

publique les prérogatives d'un roi constitutionnel (80). Il ne semble pas avoir vu qu'elles comprenaient l'initiative des lois. Mais cela devait-il entraîner l'irresponsabilité ? Il ne le croyait pas, et de fait la Constitution déclara le Président de la République responsable. Elle prévoyait pour lui le crime de haute trahison qui consistait dans le fait d'entraver les réunions de l'Assemblée nationale (81). Mais, hors ce cas exceptionnel, cette responsabilité restait théorique. Le Président n'entrait pas à l'assemblée. Aussi la responsabilité solidaire du Président et des ministres n'était-elle pas celle qui existe actuellement pour notre Président du conseil et les membres de son cabinet. Issu, comme l'assemblée d'un vote populaire, le Président pouvait être obligé de rendre compte de ses actes, mais il n'était pas responsable politiquement de la façon dont nous l'entendons aujourd'hui. En effet, le seul juge entre lui et l'Assemblée était le peuple lorsqu'il avait à élire l'un ou l'autre. La similitude de leur origine les empêchait de se contrôler. Par conséquent la responsabilité du Président, inscrite dans la constitution sur la même ligne que celle des ministres, en était toute différente.

Ainsi l'Assemblée n'avait pas de prééminence sur le Président. Celui-ci en avait-il une sur elle ? Pouvait-il la proroger ou la dissoudre ? La Constitution le lui avait interdit sous peine de haute trahison dans l'article 68 alinéa 2. Ce droit de dissolution avait été demandé dans une des dernières séances de la commission (14 Juin) par Martin, au moment de la revision du projet (82). Il voulait que le Prési-

(80) *P.V. Com.*, 8^e séance, 30 mai, 1^{er} reg., p. 68.

(81) *Constitution*, art. 68, Duguît et Monnier, op. cit., p. 241.

(82) *P.V. Com.*, 21^e séance, 14 juin, 1^{er} reg., p. 140 et s.

dent pût, au moins une fois, dissoudre l'assemblée nationale, dans le cas où celle-ci lui paraîtrait aller à l'encontre de l'opinion du pays. « Pour éviter les révolutions, disait-il, il faut éviter ou remédier à l'opposition possible sur un point important qui peut exister entre le Président de la République et l'Assemblée nationale. De toutes façons le pays est du côté de l'un ou du côté de l'autre ». Il est nécessaire de donner au Président un moyen légal de dissoudre l'Assemblée, s'il lui semble qu'il a l'opinion pour lui ; sinon il usera d'un moyen illégal, ce qu'il faut éviter. Si le Président de la République en a appelé en vain au pays, il n'aura qu'à se soumettre.

Malgré la très grande valeur de ces arguments, la commission rejeta à une forte majorité la proposition de Martin (83). Dupin et Dufaure lui répondirent en effet qu'il ne fallait pas chercher l'équilibre des pouvoirs — qu'ils s'étaient pourtant, trop bien même, efforcés de réaliser (84). Ils étaient d'avis d'accepter franchement la prépondérance d'un pouvoir unique, celui de l'Assemblée. Si on la lui refusait, on lui enlèverait cette *permanence* qui était indispensable à son autorité morale. Tout est à craindre du Président resté seul pendant les nouvelles élections, disaient-ils. Pagès allait jusqu'à prétendre — ce qui est exagéré, mais ce qui marque bien les limites de la responsabilité du Président — que la contre-partie du droit de celui-ci devrait être le droit de le renvoyer qu'il faudrait donner à l'Assemblée (85). Il est certain que cette absorption de l'un des pouvoirs par l'autre n'était pas admissible.

Ce débat met en évidence la volonté de placer la Chambre

(83) Ibidem, p. 142.

(84) Ibidem, p. 141.

(85) Ibidem, p. 142.

au-dessus du Président. « Je crains plus, disait Dupin, de l'usurpation du Président sur l'Assemblée que celle de l'Assemblée sur le Président » (86). Mais, en refusant ce droit de dissolution, on ne renforçait pas la puissance de l'Assemblée ; on créait au contraire deux pouvoirs égaux en droit. On entendait donner la prééminence au pouvoir législatif, mais cela ne se traduisait que par des velléités éparses dans les travaux préparatoires. Aucune arme, sauf ce crime de haute trahison, dont il était difficile d'user rapidement, n'était donnée à l'Assemblée. Celle-ci fatalement devait se trouver à la merci du Président investi de la confiance populaire, placé à la tête de la force armée et de tous les grands services de l'Etat.

Les constituants de 1848 n'ont pas su découvrir la soupape de sûreté qui aurait assuré la sécurité de l'ensemble de la machine. A tort, ils ont estimé suffisants des palliatifs comme les déclarations d'urgence ou des succédanés tels que le Conseil d'Etat et ensuite le Conseil des ministres. C'est ce qui explique, pour beaucoup, le peu de durée de l'œuvre entreprise.

(86) Ibidem, p. 141.

CHAPITRE III

LA JUSTICE

A l'occasion de l'organisation de la justice les constituants de la Seconde République envisagèrent diverses réformes qu'ils essayèrent de réaliser, mais qu'en définitive ils abandonnèrent. Ils ne s'occupèrent pas des règles de procédure. D'ailleurs celles-ci semblent bien être en dehors du domaine des législateurs constituants, bien qu'elles soient un des éléments indispensables au bon fonctionnement de la justice, et par suite à l'application des principes fondamentaux de la Société.

Ils portèrent leur effort principal sur l'organisation des Tribunaux, en particulier sur deux questions. D'abord sur l'élection des magistrats. Mais très rapidement ce problème se limita à l'élection des magistrats inférieurs, moins magistrats que conciliateurs : les juges de paix. Ensuite sur l'institution du jury dans les juridictions civiles. A défaut de juges élus, c'était un moyen de faire participer le peuple à l'administration de la justice.

Le principe général de l'ancien régime avait été *Toute justice émane du Roi*. Dans les discussions préliminaires ce principe a souvent été rappelé. C. Marrot le cite lui aussi dans son ouvrage intitulé *Quelques mots sur le projet de constitution de M. de Lamennais* (1). Mais le ré-

(1) C. Marrot, *op. cit.*, p. 33.

gime républicain a sur ce point une conception différente. *La fiction qui reportait la distribution de la justice au roi a disparu pour faire place à la réalité: la justice émane du peuple et se rend en son nom.* L'article 81 de la Constitution dispose : « La justice est rendue gratuitement au nom du peuple français ». Ce principe n'a rien en soi qui puisse être discutable, car nous constaterons plus loin que par lui-même il n'implique aucune conséquence positive. Il est passé dans la forme des jugements et arrêts, qui sont rendus *au nom du peuple français*. Au nom de qui la justice pourrait-elle être rendue, si ce n'est au nom du peuple, puisqu'elle représente un des pouvoirs qui en sont issus ? Déclarer qu'elle est rendue *au nom du Président de la République* serait confondre justice et gouvernement, justice et administration. Le seul digne successeur du roi dans cette attribution ne peut être que le peuple. Le Président de la République n'est pas l'arbitre des différends entre les membres ou les collectivités de l'Etat, comme l'était le roi. Il faut donc en appeler au peuple lui-même représenté par le pouvoir judiciaire.

On aurait pu songer à voir plus loin que le Peuple et à chercher au nom de quel principe la justice doit être rendue. Même dans une société théocratique serait-ce *au nom de Dieu*? Cela n'est pas certain. Dans un état de ce genre, le spirituel et le temporel sont rigoureusement séparés. Or, la justice appartient au domaine du temporel ; la meilleure preuve en est que les tribunaux de la Cité du Vatican rendent leurs décisions *au nom du Souverain Pontife* seulement. Au surplus, en 1848, la République n'admet pas la religion d'Etat et ne va pas chercher dans la Divinité le pouvoir de juger qu'elle croit trouver dans le Peuple lui-même.

Mais les constituants ne pouvaient-ils, en s'autorisant de

leurs idées philosophiques, écrire que la Justice est rendue *au nom du Droit* ou *au nom de l'Équité*? Ils auraient pu y être enclins, mais ils ne l'ont pas fait, car cela les aurait forcés à rechercher sur quel principe le Droit écrit et non écrit doit se fonder, ce qui est, à la vérité, une tâche extraordinairement difficile. Ils auraient dû trancher toutes les controverses sur le droit naturel, et il est peu probable qu'ils aient pu s'entendre sur une formule satisfaisante pour tous et susceptible d'être insérée dans un texte de loi. Procédant par une méthode moins scientifique, ils transposèrent purement et simplement la vieille formule *toute justice émane du Roi*. Mais, alors que celle-ci, pleine de sens, avait permis au roi, par des progrès sans cesse nouveaux, d'acquérir le contrôle, puis l'exercice de toute la justice, non seulement du domaine royal, mais du territoire entier du royaume, le nouveau principe est une affirmation banale dont les conséquences déduites ou simplement déductibles apparaissent difficilement.

En effet des problèmes d'une importance immédiate — ceux que nous avons rappelés plus haut — se posaient aux constituants. Un grand désir de réformes les animait, mais il ne se réalisa pas, puisqu'aucune des deux nouveautés ne passa dans le projet. Si les solutions adoptées sont sages, elles semblent du moins en contradiction avec les idées par eux admises.

§ I. — L'ÉLECTION DES MAGISTRATS

Une conséquence logique du principe que *toute justice émane du peuple*, c'est bien l'élection des magistrats. S'ils sont nommés par le pouvoir législatif ou par le pouvoir exécutif, il est difficile de dire qu'ils tiennent leur pou-

voir du peuple puisque, dans ce cas, ils n'en sont pas une émanation directe. Ils subissent d'une façon indéniable l'influence du pouvoir qui les a nommés. Aussi pour éviter cette sujétion, pour leur donner cette indépendance qui doit être la marque de leur rôle, certains pays démocratiques, bien rares à la vérité, ont confié au peuple lui-même le soin de les choisir. Il en est ainsi dans les Etats-Unis d'Amérique du Nord. Mais une objection quasi insurmontable réside dans ce fait que l'élection, seul moyen de désignation par le peuple, ne peut aller sans la politique. Il en résulte que les juges risquent de devenir moins indépendants encore, et plus serviles que s'ils tiennent leurs fonctions d'un pouvoir constitué. Même en Amérique, où les traditions démocratiques et républicaines sont plus anciennes, la politique a fait son incursion dans le domaine judiciaire ; on ne peut pas dire que ce soit pour rendre meilleure l'administration de la justice. Les constituants de 1848 le savaient bien ; aussi, malgré leurs principes, ils écartèrent dès l'abord, pour les tribunaux ordinaires, l'élection comme procédé de désignation des magistrats. Le débat se restreignit aux Juges de Paix, mais il occupa longtemps les membres de la commission et des bureaux. La commission avait proposé que les Juges de Paix fussent élus (2). Les partisans de cette réforme désiraient en même temps étendre les pouvoirs de ceux-ci. Cependant l'idée essentielle était de créer un grand nombre de magistrats, disséminés sur tout le territoire, non pour trancher les litiges avec des codes, mais pour concilier les citoyens, pour les aider à trouver des solutions qui mettent amiablement fin à leurs différends. On voulait donner aux Juges de Paix un rôle principalement pacificateur. A l'inverse de ce qui a été fait en 1926,

(2) *P.V. Com.*, 13^e séance, 5 juin, 1^{er} reg., p. 89 et s.

on ne conseillait pas d'augmenter leur compétence et leur pouvoir pour décharger les tribunaux supérieurs et faire juger plus d'affaires dans les cantons, mais parce que leur influence de magistrat-conciliateur devait être plus grande s'ils étaient élus par le peuple au suffrage universel. C'était une dangereuse illusion qui plut néanmoins à la majorité des membres de la commission. Confier la nomination d'un juge à un scrutin, c'était nécessairement inciter les communes à se partager en coteries, qui éliraient le candidat le plus favorable pour elles. Dans un choix où le mérite et la prudence devraient seuls être pris en considération, on risquerait, sans autre avantage qu'une satisfaction platonique donnée à de vagues principes, de fausser entièrement le caractère de ce magistrat et lui faire perdre toute autorité. Cette autorité ne peut lui être acquise que par son instruction, car il n'est conciliateur que dans la mesure où il est instruit. **C'est la raison** qui paraît avoir été déterminante.

Après l'audition des délégués des bureaux, la Commission supprima cette élection, sans nouvel examen (3). Le procès-verbal mentionne pour la séance du 10 Août : « Article 82. — Election des Juges de Paix — Tous les bureaux ont désapprouvé cette disposition qui facilitera l'invasion de la politique dans l'administration de la justice. La Commission décida par suite que les Juges de Paix comme les autres magistrats seraient nommés par le pouvoir exécutif ». En effet dans le texte définitif aucune trace ne subsiste de la discussion et du projet : « Article 85. — Les Juges de Paix et leurs suppléants, les Juges de Première Instance et d'Appel, les membres de la Cour de Cassation et de la Cour des Comptes, sont nommés par le Président de la Républi-

(3) P.V. Com., séance du 10 août.

que d'après un ordre de candidatures ou d'après les conditions qui seront réglées par les lois organiques » (4).

C'était un premier effort, demeuré sans résultat, pour introduire dans la Justice un élément non professionnel. L'autre tentative réussirait-elle mieux ? Il s'agissait de l'institution du jury dans les juridictions civiles. On avait fondé sur elle les plus grands espoirs. Elle paraît au moins aussi discutable que la première : pas plus qu'elle, elle n'aboutit.

§ II. — INTRODUCTION DU JURY EN MATIÈRE CIVILE

L'instigateur de la réforme proposée semble avoir été Odilon Barrot. Nous retrouvons sa pensée, d'une part dans la discussion qui eut lieu à la 13^e séance (5) et, d'autre part dans son livre bien postérieur sur *L'organisation judiciaire en France* (6). *Les magistrats ont un pouvoir immense*, disait-il à cette séance, *aussi est-il difficile de les nommer convenablement. Si c'est le peuple qui les élit, par ignorance, par passion, ne fera-t-il pas un mauvais choix? Si le pouvoir exécutif les nomme, c'est lui donner une prépondérance dangereuse.* Le remède est selon lui de diviser le pouvoir judiciaire en juges du fait et juges du droit. Il faut faire au civil ce que l'on fait au criminel. On peut attendre toutes les améliorations de cette séparation du fait et du droit. D'abord la politique n'aura plus qu'une influence réduite sur la magistrature, puisque ce qui comporte un peu d'arbitraire, la déclaration du fait, sera enlevée à une puissance permanente. Ainsi l'immovibilité perdra son importance. En effet, c'est la déclaration du fait qui soulève les

(4) Duguit et Monnier, op. cit., p. 243.

(5) P.V. Com., 13^e séance, 5 juin.

(6) Voir notamment p. 43 et p. 222.

passions, et les magistrats, juges du droit, auront ainsi l'impartialité et le sang-froid des magistrats à la Cour de Cassation qui ne jugent jamais en fait. De plus cela simplifiera la procédure et évitera la corruption toujours possible des magistrats, si la politique intervient dans les nominations. Enfin cela apportera un remède à la lenteur de la Justice. En résumé, l'introduction du jury en matière civile résoudra toutes les difficultés que peut présenter l'organisation judiciaire.

Dans son livre, Barrot affirme qu'en réalité le meilleur moyen de juger est de chercher la commune intention des parties (7). Or, qui peut la mieux connaître que les gens qui vivent dans le même milieu que les parties elles-mêmes ? C'est ce qui a fait créer les Tribunaux de Commerce. Il estime enfin inadmissible qu'on ne veuille pas du jury civil ou correctionnel quand on conserve le jury criminel. Si le jury est bon pour juger les crimes, il doit l'être *a fortiori* pour juger les procès civils. Il doit être, suivant l'expression de Dornès, *le défenseur des deux droits essentiels : la vie et la liberté* (8).

Lors de la première délibération de la Commission, la suggestion avait été favorablement accueillie (9). Elle avait plu parce qu'elle semblait marquer une conquête de la liberté (10). Il semble bien qu'alors aucun commissaire n'ait voulu écarter complètement l'extension du jury. Les plus hostiles proposaient seulement que cette extension ne fût pas immédiatement réalisée. En effet, disait Tocqueville, le jury est *une machine compliquée qu'on ne sait pas faire*

(7) Op. cit., p. 222.

(8) P.V. Com., 13^e séance, 5 juin.

(9) Ibidem.

(10) Ibidem.

marcher en France (11). D'autre part, qui dit *jury* dit *dernier ressort*. Or, dans notre organisation judiciaire, l'appel joue un grand rôle. Admettre d'emblée le jury serait désorganiser son fonctionnement. Barrot lui-même considère que, somme toute, des hommes de science même nommés par le pouvoir exécutif peuvent être de bons juges (12). Dufaure, tout en admettant lui aussi une application progressive du jury, qu'il regarde comme une amélioration, croit que ni les habitudes, ni les mœurs, ni le personnel des magistrats, ni les jurés eux-mêmes ne sont préparés à cette réforme (13). Surtout, dans un procès, la question du fait est peu de chose : c'est la loi qu'il faut appliquer. Enfin rien n'est souvent plus difficile que de distinguer le fait du droit et de poser la question à juger.

C'est dans la séance du 16 Juin et en deuxième lecture qu'un vote fut nettement acquis (14). Trois membres étaient d'avis de repousser le jury en matière civile d'une manière absolue (15). Dufaure demandait qu'on dit : « Le jury sera étendu aux matières correctionnelles et aux matières civiles etc... » (16). Ce fut la solution adoptée.

Des objections plus précises au texte proposé se firent jour dans les bureaux. Ainsi dans le quatorzième, Kersauzon et Rouher réclamaient la suppression de cet article 83, ce qu'ils obtinrent malgré les explications de de Beaumont (17). En effet celui-ci pensait que le principe devait être inscrit dans la Constitution, puisqu'il était lié à l'état social

(11) Ibidem.

(12) Ibidem.

(13) Ibidem.

(14) *P.V. Com.*, 23^e séance, 16 juin et séance du 10 août.

(15) *P.V. Com.*, 23^e séance, 16 juin.

(16) Ibidem.

(17) *P.V. 14^e bureau*, séance du 18 juillet.

et politique du moment, quitte à ne l'appliquer que plus tard par des lois particulières (18). Les arguments qui lui furent opposés et qui semblèrent décisifs au bureau étaient nombreux. Suivant Kersanson, 1° le fait est souvent difficile à déterminer, plus difficile que le droit. 2° Pour ce faire, il faut souvent consulter des papiers nombreux (titres etc...), que le jury est peu apte à comprendre et dans lesquels il peut se tromper. 3° C'est en tout cas une grande perte de temps. 4° En outre, le jury serait dérangé continuellement et coûterait plus cher que les magistrats actuels (19). Selon Rouher, la complication de la législation contemporaine empêcherait que le jury pût bien comprendre la cause et cela paraît surtout évident en matière civile. D'autre part le jury est irresponsable : il n'a ni jurisprudence, ni dignité à conserver ; la corruption serait plus à craindre encore chez des jurés que chez des juges. Enfin le jury en matière correctionnelle aurait pour résultat un laisser-aller certain qui engendrerait un retour à la justice individuelle, ce qu'il appelait le *retour du bâton et du couteau entre les citoyens* (20). Il semble bien que les critiques des bureaux aient paru décisives à la Commission. Dans sa séance du 10 Août, plusieurs membres ayant rappelé qu'ils avaient été généralement opposés à cette innovation, elle décida après discussion la suppression à une grande majorité (21).

O. Barrot put alors écrire : « Il n'est resté en définitive de cette grande faveur avec laquelle le jury avait été accueilli en France au début de notre révolution, que son application restreinte au jugement des crimes, ce qui, par paren-

(18) Ibidem.

(19) Ibidem.

(20) Ibidem.

(21) P.V. Com., séance du 10 août.

thèse, m'a toujours paru une flagrante contradiction ; car si la justice par jury est jugée mauvaise et dangereuse en matière civile, elle doit le paraître à plus forte raison pour les procès criminels où les passions exaltées, les entraînements sont bien plus à redouter et peuvent avoir des conséquences bien autrement graves. Cette contradiction s'est cependant maintenue jusqu'à ce jour. Elle s'explique à son origine par l'impulsion donnée au XVIII^e siècle aux esprits. Les publicistes de cette époque s'étaient beaucoup occupés des procès criminels et fort peu des procès civils » (22).

Ainsi, dans deux applications pratiques, le principe que *toute justice émane du peuple* a été écarté et on a suivi les anciens errements. N'a-t-on pas adopté le système le plus sage ? Les deux réformes projetées tendaient surtout à introduire des non-professionnels dans l'administration de la Justice. Il semblait, en quelque sorte, qu'on ne pouvait faire métier de rendre la Justice. Pour remplir convenablement ce rôle, disait-on, il faut traduire les réactions de la conscience populaire et voir clair dans chaque affaire. Aussi pourquoi est-ce l'apanage de quelques magistrats nommés, puisque quiconque dans le peuple peut en faire autant ? Mieux vaut le tirage au sort qui vraisemblablement donnera l'opinion moyenne. Mais il n'est pas certain que le tirage au sort — le jury n'est pas autre chose — puisse donner l'opinion entière du peuple. Et surtout, il ne faut pas oublier que le juge n'a pas à créer les règles de droit, mais à les appliquer, à les imposer dans une espèce particulière dans laquelle l'une ou l'autre au moins des parties les avait perdues de vue. Celui qui serait choisi de cette façon serait un piètre législateur, mais il est concevable qu'il soit législateur. Il n'est pas admissible au contraire d'en faire un juge,

(22) O. Barrot. *De l'organisation judiciaire en France*, Paris, 1871, p. 43.

hors des cas très limités prévus par nos lois : fixation d'indemnité d'expropriation, procès criminel.

Mais, même dans ces cas très spéciaux, le jury pur dans son type originel présente de gros inconvénients. On y a remédié par la présence du magistrat président dans le jury d'expropriation, qui n'a d'ailleurs que la mission d'estimer la valeur des immeubles. Il ne représente pas véritablement tout le peuple, mais une collectivité compétente, celle des propriétaires. C'est dans la limite de sa compétence qu'il résout les litiges, puisque les questions de droit lui sont étrangères.

Le jury criminel a été l'objet de nombreuses critiques ; aussi l'institution du magistrat directeur paraît-elle proche. Il lui est impossible de se cantonner dans la question du pur fait où on aurait voulu le maintenir et où il semble concevable *a priori* qu'il puisse se tenir. Le tirage au sort peut ici jouer un rôle utile, car il permet de mettre en contact — en dehors de toutes préoccupations politiques — le peuple avec les accusés, ce qui est nécessaire puisque la vindicte publique exige une punition sociale.

Invoquer l'exemple des Tribunaux de Commerce ou des Conseils de Prud'hommes ne serait pas plus juste. En effet ces juridictions constituent essentiellement des organismes corporatifs, qui n'auraient aucun succès si leurs membres étaient élus au suffrage universel. Concevable dans une mesure limitée, le système est irréalisable si l'on veut faire du pays entier un tribunal disciplinaire pour tous ses habitants.

D'ailleurs, en son principe même, l'appel au jury est critiquable puisque le juge n'a pas à créer mais à dire le droit, en le déduisant des règles écrites. De toute évidence, il ne peut le faire qu'après une longue pratique et à l'aide d'une forte jurisprudence. Qui imaginerait de confier à de simples

particuliers, choisis par le sort, le soin de rédiger des actes importants, comme le font les notaires ? Ce serait curieusement appliquer l'adage *nul n'est censé ignorer la loi* dont nous savons toute la témérité.

CONCLUSION

La Révolution de février avait été provoquée par le désir contrarié d'étendre le suffrage à un plus grand nombre de citoyens. Mais on ne demandait pas cette réforme pour elle-même. Elle était seulement réclamée pour obtenir des changements dans l'état social du pays. L'émeute du 15 Mai et les journées de Juin n'ont pas d'autre cause. L'œuvre même de la Constituante porte la marque des inquiétudes que ces mouvements populaires donnèrent à l'Assemblée ; ainsi, tandis que la partie sociale de la Constitution était réduite en définitive à des dispositions de peu d'importance immédiate, la partie politique contenait des innovations **hardies**.

Pour créer l'organisation politique nouvelle, ses rédacteurs ne s'embarrassent pas — nous l'avons constaté maintes fois — des leçons de l'Histoire. Estimant qu'ils se trouvent dans des conditions sans précédent, ils ne s'inspirent pas le plus souvent de l'expérience du passé ni de celle des autres peuples. Il ne s'agit pas pour eux d'adapter un régime ancien à des besoins nouveaux et pour cela d'opérer simplement quelques transformations plus ou moins profondes. Ce qu'ils visaient c'était de réaliser la république idéale que leur esprit concevait et qui devait être

véritablement la première république de la France. Cependant, il serait excessif de dire qu'ils ne tiennent aucun compte des nécessités de l'heure présente. Ainsi, c'est pour faire droit aux réclamations populaires qu'ils confient le pouvoir législatif à une seule chambre. Mais, pour accomplir leur œuvre, ils s'en remettent presque uniquement aux lumières de la raison. Ils réussissent à élever un édifice aux lignes assez nettes mais dont il n'est pas douteux que les fondations soient mal assurées. De fait, ces fondations ne tardèrent pas à se dérober. Et cette construction magistrale et logique s'écroula en peu de temps.

Tout à l'inverse, les principes exposés en 1848 demeurent encore à la base de notre organisation sociale actuelle. Bien des institutions de ce genre, créées récemment, ont leur origine dans la Constitution de la Seconde République. Mais autant les constituants de 1848 furent hardis en matière politique, autant ils se sont montrés en matière sociale tout à la fois timides et conscients de ce qu'on pourrait réaliser dans l'avenir. Si leurs idées n'ont pas été reproduites, à raison de leur caractère trop général et abstrait, dans les constitutions postérieures, elles n'en sont pas moins restées les principes directeurs reçus, semble-t-il, une fois pour toutes. Ils ont eu la sagesse de ne pas devancer le progrès des mœurs, mais de fixer le point où il était arrivé et de préparer la voie qu'il devait suivre. Ils ont écarté des innovations qui leur ont paru alors irréalisables, comme le droit au travail, pour chercher avec plus de bon sens quelles étaient les idées fondamentales qui permettraient de faire régner graduellement une plus grande justice sociale. De fait, bien des idées semées à cette époque ne germèrent que beaucoup plus tard. Elles contribuèrent souvent à la réalisation de cet idéal. En revanche, il faut reconnaître qu'elles favorisèrent

aussi l'éclosion de déplorables théories de désagrégation sociale.

Il reste, à n'en pas douter, de la Constitution de 1848 le souvenir des idées qu'elle a concrétisées et lancées : la structure politique qu'elle prévoyait, pour originale qu'elle pouvait être, ne lui a pas survécu dans la mémoire des hommes.

APPENDICE

PROJET DE LAMENNAIS

PROJET DE CONSTITUTION DE LA REPUBLIQUE FRANÇAISE

Au nom de Dieu,

En présence de l'humanité dans laquelle tous les peuples sont solidairement unis comme les membres d'un même corps ;

Le Peuple français déclare qu'il reconnaît des droits et des devoirs antérieurs et supérieurs à toutes les lois positives et indépendants d'elles.

Ces droits et ces devoirs, directement émanés de Dieu, se résument dans le triple dogme qu'expriment ces mots sacrés : Egalité, Liberté, Fraternité.

DE LA RÉPUBLIQUE

Art. 1^{er}. — La France est constituée en République démocratique.

Art. 2. — La République française est une et indivisible.

Art. 3. — La souveraineté réside dans le peuple tout entier : elle est une, indivisible, imprescriptible et inaliénable.

Art. 4. — La République est incompatible avec toutes

distinctions de classes : elle ne reconnaît que des citoyens français tous frères et égaux en droits.

DE LA DIVISION DU TERRITOIRE

Art. 5. — Le territoire continental de la République est divisé en communes et départements.

Art. 6. — Chaque canton actuel forme une commune. La commune se divise en autant de sections que le canton ancien renfermait de communes.

Art. 7. — Les colonies françaises sont parties intégrantes de la République et soumises à la même loi constitutionnelle.

DE L'ÉTAT DES CITOYENS

Art. 8. — Tout homme né et domicilié en France, âgé de 21 ans accomplis, ou né à l'étranger d'un Français et remplissant les mêmes conditions d'âge et de domicile ; tout étranger âgé de 21 ans accomplis, qui, domicilié en France depuis 3 années, y vit d'un travail sédentaire, ou épouse une Française, ou adopte un enfant, ou nourrit un vieillard ; tout étranger enfin qui sera jugé par l'Assemblée nationale avoir bien mérité de l'humanité, est admis à l'exercice des droits de citoyen français.

Art. 9. — L'exercice des droits de citoyen se perd :

1°. par la naturalisation en pays étranger.

2°. par l'acceptation de fonctions ou de service militaire à l'étranger sans autorisation du gouvernement.

3°. par la condamnation à des peines infamantes ou afflictives, jusqu'à la réhabilitation.

Art. 10. — L'exercice des droits du citoyen est suspendu :

1°. par l'interdiction judiciaire ou par l'état de démence légalement constaté.

2°. par l'état d'accusation.

3°. par un jugement de contumace, tant qu'il n'est pas anéanti.

4°. par la faillite non suivie de concordat ou d'excuse.

Art. 11. — Seront également privés de l'exercice des droits de citoyen, les Français qui, à l'époque que la loi déterminera ultérieurement, n'auront pas reçu l'instruction primaire.

DES DROITS DES CITOYENS

Art. 12. — La loi garantit à tous les citoyens la jouissance de tous les droits imprescriptibles de l'homme : l'égalité, la liberté, la sûreté, la propriété, l'éducation.

Art. 13. — Tous les citoyens sont également admissibles aux emplois publics, sans autres motifs de préférence que la vertu et le talent.

Art. 14. — Chacun professe son culte avec une égale liberté. Tous les cultes sont indépendants de l'Etat. Il n'en salarie aucun, mais il les protège tous.

Art. 15. — Tous les citoyens ont le droit de manifester leur pensée et leurs opinions, soit par la voie de la presse, soit de toute autre manière. Aucun écrit, soit périodique, soit autre, ne pourra être soumis à la censure, ni au timbre, ni au cautionnement.

Art. 16. — Tout citoyen a le droit d'enseigner, sous la surveillance de l'Etat.

Art. 17. — Tous les citoyens ont également le droit de s'associer et de s'assembler paisiblement et sans armes.

Art. 18. — Ils sont libres d'adresser aux autorités publiques des pétitions soit individuelles, soit collectives.

Art. 19. — Toutes les libertés ci-dessus ne sont limitées que dans les choses qui porteraient atteinte à la conscience publique et aux fondements de la Société. Elles sont aussi soumises aux lois de police.

Art. 20. — La demeure de chaque citoyen est un asile inviolable. Aucune visite domiciliaire ne peut être faite que dans les cas et selon les formes déterminées par la loi.

Art. 21. — Nul ne doit être accusé, arrêté, détenu, jugé ni puni que dans les cas déterminés par la loi et selon les formes qu'elle a prescrites.

Art. 22. — La république française assure à tous les citoyens l'exercice de leur droit au travail; aux vieillards, aux enfants, aux infirmes des moyens d'existence et à tous des secours dans la maladie.

Art. 23. — Nul ne peut être privé d'aucune portion de sa propriété sans son consentement, si ce n'est lorsque l'utilité publique légalement constatée l'exige et sous la condition d'une juste indemnité.

Art. 24. — L'Etat doit l'instruction à tous les citoyens. Elle est gratuite à tous ses degrés.

DE L'ORGANISATION DE LA RÉPUBLIQUE

Art. 25. — Il y a dans chaque commune de la République une administration municipale, et dans chaque département une administration centrale.

Art. 26. — Le maire et le conseil municipal sont nommés par tous les habitants majeurs de la commune réunis en assemblée électorale comme il est dit ci-après.

Art. 27. — Leurs fonctions s'étendent uniquement aux intérêts particuliers et intérieurs de la commune. Ils nomment les gardes champêtres et autres employés utiles à la commune. Ils délèguent dans chaque section de la commune un des membres du conseil municipal, chargé de la tenue des registres civils dans sa section et de la police locale.

Art. 28. — Le maire est chargé de l'exécution des arrêtés pris par le conseil municipal.

Art. 29. — L'administration communale établit chaque année son budget en recettes et dépenses. A la fin de chaque année, le maire rend compte au conseil municipal de l'emploi des deniers de la commune. Il en est responsable devant les tribunaux.

Art. 30. — L'administration départementale et son président sont élus par les maires et les membres du conseil municipal de chaque commune, réunis au chef lieu du département, sous la présidence du maire de ce chef-lieu.

Art. 31. — Son autorité et ses fonctions s'étendent uniquement aux intérêts particuliers et intérieurs du département. Elle nomme à tous les emplois jugés utiles à sa bonne administration.

Art. 32. — Le président est chargé de l'exécution des arrêtés pris par le conseil départemental.

Art. 33. — L'administration départementale établit chaque année son budget en recettes et dépenses. A la fin de chaque année, son président rend compte au conseil du département de l'emploi des fonds départementaux. Il en est responsable devant les tribunaux.

Art. 34. — Les administrations communale et départe-

mentale sont nommées pour trois ans. Elles sont rééligibles.

Art. 35. — Elles publient le résultat de leurs délibérations. Les comptes rendus par les administrations départementales sont imprimés.

Art. 36. — En cas d'absence ou d'empêchement, le président de l'administration communale ou départementale est remplacé dans ses fonctions par le membre du conseil inscrit le premier au tableau.

Art. 37. — Les actes de l'autorité communale contraires aux arrêtés de l'administration départementale ou aux ordres qu'elle aurait donnés ou transmis sont annulés par elle, sauf recours au conseil d'Etat.

Art. 38. — Dans le cas d'urgence, le pouvoir exécutif peut suspendre les autorités communales ou départementales jusqu'à décision de l'Assemblée nationale.

DE L'EXERCICE DE LA SOUVERAINETÉ DU PEUPLE

Art. 39. — L'élection des représentants du peuple français a lieu par le suffrage universel et direct.

DES ASSEMBLÉES ÉLECTORALES

Art. 40. — Les Assemblées électorales se composent de tous les citoyens âgés de 21 ans accomplis, résidant dans la commune depuis six mois et non judiciairement privés ou suspendus de l'exercice des droits civiques.

Art. 41. — Le bureau est présidé par le maire de la commune, à son défaut par le membre du conseil municipal inscrit le premier au tableau.

Les scrutateurs, au nombre de six, seront pris parmi les premiers conseillers municipaux, selon l'ordre du tableau.

Le président et les scrutateurs choisiront le secrétaire. Dans les villes qui renferment plusieurs communes, le nombre des scrutateurs sera complété, s'il y a lieu, par des citoyens que le conseil municipal désignera.

Art. 42. — La police de l'assemblée électorale appartient au président. Nulle force armée ne peut, sans sa demande, être placée dans l'intérieur ou aux abords de la salle.

Art. 43. — Le vote sera secret et aura lieu par scrutin de liste au chef-lieu de la commune. Tout électeur écrira ou fera écrire son vote soit dans l'assemblée, soit au dehors. Chaque bulletin contiendra autant de noms qu'il y aura de représentants à élire dans le département.

Art. 44. — Le mode de voter de l'armée de terre et de mer est déterminé par une loi spéciale.

Art. 45. — Tout citoyen qui, chargé dans un scrutin du dépouillement des votes, sera surpris falsifiant les bulletins ou en en soustrayant de la masse ou y en ajoutant sera puni de la dégradation civique. Toutes autres personnes coupables des mêmes faits seront exclues des assemblées électorales et de toute fonction publique pendant vingt ans et, en cas de récidive, pour toujours.

Art. 46. — Tout citoyen légalement convaincu d'avoir faussé ou tenté de fausser les élections, soit en votant deux fois, soit en vendant ou achetant un suffrage, est exclu des assemblées électorales et de toute fonction publique pendant vingt ans et, en cas de récidive, pour toujours. Il sera de plus condamné à une amende double de la valeur des choses reçues ou promises.

DE LA REPRÉSENTATION NATIONALE

Art. 47. — La population est la seule base de la représentation nationale.

Art. 48. — Le nombre des votants doit s'élever au moins à la moitié des électeurs inscrits. La commune où les électeurs se présenteraient en moindre nombre perdra, pour cette fois seulement, son droit de suffrage.

Art. 49. — La nomination se fait à la majorité relative des suffrages. Nul ne pourra être nommé représentant du peuple, s'il ne réunit au moins le dixième des votes.

Art. 50. — Le dépouillement des suffrages se fera au chef-lieu de la commune et le recensement au département.

Art. 51. — Après le recensement des votes, le président du bureau central et départemental proclame représentants du peuple, pour le nombre attribué au département, les candidats qui auront obtenu le plus de voix.

Art. 52. — En cas d'égalité de voix, le plus âgé est élu. En cas d'égalité d'âge, le sort décide.

Art. 53. — Si le nombre des représentants attribué à chaque département n'est pas atteint, il sera procédé à des élections supplémentaires, huit jours après.

Art. 54. — Tout Français âgé de 25 ans, exerçant les droits de citoyen, est éligible dans l'étendue de la République, sans condition de cens ni de domicile.

Art. 55. — Aucun fonctionnaire public en exercice, excepté les membres des administrations communales et départementales, ne peut à la fois être représentant et conserver ses fonctions.

Art. 56. — Chaque représentant appartient à la nation entière. Aucun mandat impératif ne peut lui être donné.

Art. 57. — Il reçoit une indemnité pécuniaire pendant la durée de la session. Aucun représentant ne peut refuser cette indemnité.

Art. 58. — En cas de non acceptation, double nomination, démission, déchéance ou mort d'un représentant, il est pourvu à son remplacement par les électeurs du département qui l'a nommé.

Art. 59. — Le peuple français est convoqué tous les trois ans pour procéder à l'élection d'une nouvelle assemblée nationale, de manière qu'elle soit prête à remplacer la précédente à l'expiration de ses pouvoirs.

Art. 60. — Les représentants sont rééligibles.

DE L'ASSEMBLÉE NATIONALE

Art. 61. — L'assemblée nationale est une, indivisible et permanente. Elle peut se proroger.

Art. 62. — S'il est urgent qu'elle se réunisse avant l'expiration de sa prorogation, elle est convoquée par le pouvoir exécutif.

Art. 63. — La session est de trois ans.

Art. 64. — L'assemblée nationale vérifie les pouvoirs de ses membres et statue souverainement sur la validité des élections.

Art. 65. — Elle ne peut se constituer si elle n'est composée au moins de la moitié des représentants plus un.

Art. 66. — Les représentants du peuple sont inviolables. Ils ne peuvent être recherchés, accusés, ni jugés en aucun temps pour ce qu'ils auront dit, écrit, ou fait dans l'exercice de leurs fonctions.

Art. 67. — Ils pourront, pour faits criminels, être saisis

en flagrant délit; mais le mandat d'arrêt ni le mandat d'amener ne pourront être délivrés contre eux qu'avec l'autorisation de l'assemblée nationale, hors le temps de prorogation.

Art. 68. — L'assemblée nationale est divisée en sections correspondant à chaque branche du service public, savoir: la section de l'intérieur; la section des relations extérieures; la section de la guerre; la section de la marine et des colonies; la section de la justice; la section de l'agriculture, de l'industrie et du commerce; la section du travail et des travaux publics; la section des finances; la section de l'instruction publique et la section des secours publics, comprenant les établissements de bienfaisance, hôpitaux, hospices, etc...

TENUE DES SÉANCES DE L'ASSEMBLÉE NATIONALE

Art. 69. — Les séances de l'Assemblée Nationale sont publiques et les procès-verbaux de ses séances sont imprimés.

Art. 70. — L'Assemblée Nationale pourra cependant, en toute occasion, se former en comité secret. Cette décision sera prise à la majorité des voix, comme toutes celles de l'Assemblée.

Art. 71. — Elle ne peut délibérer, si elle n'est composée de 400 membres au moins.

Art. 72. — Elle ne peut refuser la parole à ses membres dans l'ordre où ils l'ont réclamée.

Art. 73. — Le vote n'est jamais secret. Toute délibération se prend par assis et levé, et, en cas de doute, par l'appel nominal.

Art. 74. — L'Assemblée nationale a le droit de discipline sur ses membres, mais elle ne peut prononcer de peine plus forte que la censure, les arrêts pour huit jours et la prison pour trois.

Art. 75. — La police lui appartient dans le lieu de ses séances et dans l'enceinte extérieure qu'elle a déterminée.

Art. 76. — Sa sûreté et sa liberté sont protégées par la garde nationale.

DES FONCTIONS DE L'ASSEMBLÉE NATIONALE

Art. 77. — L'Assemblée nationale rend, sous le titre de « Lois et décrets », toutes les décisions, soit d'intérêt général et permanent, soit d'intérêt transitoire et local hors des attributions des administrations communales et départementales.

Art. 78. — Elle statue notamment sur l'établissement et l'administration générale des revenus et des dépenses ordinaires de la République; sur les dépenses imprévues et extraordinaires; sur la déclaration de guerre; en ce dernier cas, la délibération est secrète et ne peut se prolonger plus de trois jours; sur la ratification des traités; sur la mise en accusation du pouvoir exécutif et des commandants en chef des armées de terre et de mer; sur la mise en accusation des prévenus de complots contre la sûreté générale de la République.

DE LA FORMATION DE LA LOI

Art. 79. — Le pouvoir exécutif, en conseil des ministres, présente les lois.

Art. 80. — Le droit d'initiative, pour la proposition des

lois et décrets, appartient également à chaque représentant.

Art. 81. — Les projets de lois sont préparés par le Conseil d'Etat et précédés d'un rapport.

Art. 82. — Il sera fait trois lectures du projet à huit jours d'intervalle chacune.

Art. 83. — La discussion sera ouverte après chaque lecture; néanmoins, après la première ou la deuxième lecture, l'Assemblée nationale pourra décider qu'il y a lieu à l'ajournement ou qu'il n'y a pas lieu à délibérer. Tout projet de loi doit être imprimé et distribué deux jours avant la seconde lecture. Après la troisième lecture, l'Assemblée nationale décide s'il y a lieu ou non à l'ajournement. Tout projet de loi qui, soumis à la discussion, aura été rejeté après la troisième lecture, ne pourra être représenté pendant la même session.

Art. 84. — Sont exceptées des formes prescrites ci-dessus, les propositions reconnues urgentes par une déclaration préalable de l'Assemblée nationale. Cette déclaration énonce les motifs de l'urgence et il en est fait mention dans le préambule de la loi ou du décret qu'elle concerne.

Art. 85. — Les projets adoptés par l'Assemblée nationale deviennent lois.

Art. 86. — Les lois sont exécutoires après leur promulgation par affiches et par l'insertion au « Bulletin des lois ».

DE L'INTITULÉ DES LOIS, DÉCRETS ET ACTES PUBLICS

Art. 87. — Les lois, les décrets, les jugements et tous les actes publics sont intitulés: « Egalité, liberté, fraternité — République française — Au nom du Peuple français ».

DU POUVOIR EXÉCUTIF

Art. 88. — Le pouvoir exécutif est délégué par le peuple français à un seul qui a le nom de Président de la République Française.

Art. 89. — Le Président de la République Française est nommé par le peuple entier, selon les mêmes formes que les représentants du peuple et, comme eux, à la simple majorité relative.

Art. 90. — Nul ne pourra être élu Président s'il n'est âgé d'au moins 40 ans.

Art 91. — Le Président de la République est nommé pour trois ans. Il reçoit un traitement annuel de 500.000 francs.

Art. 92. — Il est chargé de l'exécution des lois et de la direction et surveillance de l'administration générale tant à l'intérieur qu'à l'extérieur de la République.

Art. 93. — Il nomme les ministres, égaux en nombre et correspondant aux sections de l'assemblée nationale. Ils doivent tous être choisis parmi les représentants du peuple. Il a le droit de les révoquer.

Art. 94. — L'Assemblée nationale délègue deux de ses membres près de chaque ministre. Ils forment son conseil avec voix simplement consultative. Ils ne siègent point dans le conseil des ministres.

Art. 95. — Le Président de la République nomme, sur la présentation de chaque ministre, aux emplois non électifs du service administratif dépendants de son ministère.

Art. 96. — Il nomme notamment un commissaire près de chaque administration communale et départementale et un

commissaire près de chaque tribunal pour assurer l'exécution des lois.

Art. 97. — Les différents fonctionnaires et agents sont révoqués et remplacés de la même manière qu'ils ont été nommés.

Art. 98. — Le Président de la République a le droit de commutation et de grâce, excepté en cas de mise en accusation pour attentats à la sûreté de l'Etat et pour prévarication des fonctionnaires publics.

Art. 99. — Les lettres de grâce, avant de sortir leur effet, doivent être enregistrées, après examen, à la Cour suprême.

Art. 100. — Il ne peut avoir de commandement militaire pendant la durée de ses fonctions.

Art. 101. — En cas d'hostilités imminentes ou commencées, de menaces ou de préparatifs de guerre contre la République, le Président est tenu de prendre les mesures nécessaires en ces circonstances, à la charge d'en prévenir sans délai l'Assemblée nationale.

Art. 102. — Le Président réside au siège du gouvernement et ne peut sortir du territoire de la République sans autorisation de l'Assemblée nationale.

Art. 103. — Dans le cas où passagèrement il serait hors d'état de remplir ses fonctions, l'Assemblée nationale nomme d'urgence un des ministres pour le remplacer.

Art. 104. — Le Président ne peut être réélu qu'après l'intervalle d'une session au moins.

Art. 105. — Chaque ministre dirige, sous sa responsabilité, le service public qui lui est confié.

Art. 106. — Il donne à cet effet tous les ordres nécessaires.

Art. 107. — Toutes les questions de haute administration et de gouvernement concernant le pouvoir exécutif à l'intérieur et à l'extérieur sont discutées avec le Président par les ministres réunis en conseil.

Art. 108. — Le Président entretient les relations politiques au dehors, conduit les négociations, fait les stipulations préliminaires, signe, fait signer et conclut tous les traités de paix et d'alliance, de trêve, de neutralité, de commerce et autres conventions.

Art. 109. — Les déclarations de guerre et les traités de paix, d'alliance et de commerce sont soumis à l'Assemblée nationale, discutés, décrétés et promulgués comme les lois.

Art. 110. — Tous autres traités sont simplement soumis à la ratification de l'Assemblée nationale.

Art. 111. — Les articles secrets que contiendraient les traités sont, comme les déclarations de guerre, discutés par l'Assemblée nationale, formée en comité secret.

Art. 112. — Une loi spéciale rendue pendant la durée de la première session déterminera le cas de responsabilité du Président de la République, des ministres et autres fonctionnaires publics et les peines y applicables.

Art. 113. — Le Président, en cas de forfaiture, sera mis en accusation par l'Assemblée nationale. Il sera jugé par la haute Cour de justice. L'Assemblée nationale nommera des commissaires pour soutenir l'accusation.

Art. 114. — Pendant le jugement, l'Assemblée nationale pourvoira à son remplacement provisoire.

Art. 115. — Les ministres seront jugés de la même manière.

DES RELATIONS DU POUVOIR EXÉCUTIF
AVEC L'ASSEMBLÉE NATIONALE

Art. 116. — Le Président de la République réside auprès de l'Assemblée nationale. Il a l'entrée et une place séparée dans le lieu des séances.

Art. 117. — Il est, sur sa demande, toujours entendu.

Art. 118. — L'Assemblée nationale l'appelle dans son sein, lorsqu'elle le juge convenable.

Art. 119. — Il présente chaque année par écrit, à l'Assemblée nationale, un exposé de l'état général des affaires de la République.

DU CONSEIL D'ÉTAT

Art. 120. — Il y a un conseil d'Etat. Ses membres sont nommés pour trois ans par l'Assemblée nationale et choisis hors de son sein. Elle peut les révoquer. La loi en fixe le nombre. Ils sont rééligibles.

Art. 121. — Les administrations départementales présentent des candidats hors desquels, cependant, l'Assemblée nationale peut choisir.

Art. 122. — Il prépare les lois.

Art. 123. — Les lois préparées par le Conseil d'Etat sont transmises à la section de l'Assemblée nationale dans l'attribution de laquelle elles rentrent. La section nomme un rapporteur qui les présente à l'Assemblée nationale.

Art. 124. — Deux membres du Conseil d'Etat assistent à la discussion de la loi pour la soutenir.

Art. 125. — A la demande des ministres, le Conseil d'Etat donne son avis sur les mesures administratives.

Art. 126. — Il statue, comme tribunal administratif, ainsi qu'il sera dit ci-après.

DE LA JUSTICE

Art. 127. — La justice se divise en justice civile, justice criminelle et justice administrative.

Art. 128. — Le code des lois civiles et criminelles est uniforme pour toute la République, excepté les colonies soumises à un régime transitoire.

Art. 129. — Dans l'administration de la justice, le jury est de droit fondamental.

DE LA JUSTICE CIVILE

Art. 130. — Il ne peut être porté aucune atteinte au droit qu'ont les citoyens de faire prononcer sur leurs différends par des arbitres de leur choix.

Art. 131. — Il y a dans chaque commune un juge de paix et deux assesseurs élus par l'Assemblée électorale de la commune.

Art. 132. — Le juge de paix concilie sans frais.

Art. 133. — Il juge avec ses assesseurs sur procédure sommaire. Le Tribunal de commune porte le nom de Tribunal de paix.

Art. 134. — Il y a pour chaque département un tribunal composé de 20 membres au moins.

Art. 135. — Les membres de ce Tribunal sont élus par l'Assemblée électorale du département.

Art. 136. — Le Tribunal de département statue comme tribunal d'appel sur les jugements du Tribunal de paix. Il statue aussi comme Tribunal du premier degré.

Art. 137. — Chaque Tribunal de département statue comme Tribunal d'appel sur les jugements du Tribunal du département le plus voisin. Dans ce cas, les jugements sont rendus par deux chambres réunies.

Art. 138. — Les délibérations des Tribunaux sont secrètes.

Art. 139. — Tous les jugements sont motivés.

Art. 140. — La loi règlera la compétence de chaque juridiction. Elle déterminera la nature et les attributions des tribunaux de commerce, des prud'hommes et autres juridictions spéciales.

Art. 141. — Les juges des Tribunaux de paix et de département sont nommés pour trois ans.

Art. 142. — La justice, à tous ses degrés, est gratuite pour le pauvre. La loi règlera les détails de cette disposition.

Art. 143. — Le principe du jury sera introduit dans l'administration de la justice civile. Les jurés seront chargés de résoudre les questions d'équité que les Tribunaux pourront leur soumettre. En ce cas la décision du jury modifie le droit strict.

DE LA JUSTICE CRIMINELLE

Art. 144. — Chaque Tribunal de commune remplira la fonction de Tribunal correctionnel. L'appel sera porté au Tribunal criminel du département.

Art. 145. — Le Tribunal criminel est composé de trois membres du Tribunal départemental désignés, pour chaque session, par le Ministre de la justice, du commissaire du pouvoir exécutif et d'un greffier. Il siège au chef-lieu du département.

Art. 146. — Il y a près de chaque Tribunal criminel un jury d'accusation et un jury de jugement.

Art. 147. — En matière de grand criminel, nul, hors le cas d'accusation décrétée par l'Assemblée nationale, ne peut être jugé que sur l'accusation admise par les jurés.

Art. 148. — Aucune accusation, aucune condamnation ne peut être prononcée qu'à la majorité des deux tiers des voix.

Art. 149. — Le fait et l'intention sont déclarés par le jury de jugement. La peine est appliquée par le Tribunal criminel sur le réquisitoire du commissaire du pouvoir exécutif.

Art. 150. — Hors les cas de grand criminel, la loi déterminera ceux où les Tribunaux pourront ordonner la détention préalable.

Art. 151. — La peine de mort est abolie en matière politique. La législation doit tendre à l'abolir également en matière criminelle dans le plus bref délai possible.

DE LA JUSTICE ADMINISTRATIVE

Art. 152. — Le Conseil départemental constitue le Tribunal administratif du premier degré. Il statue sur toutes les difficultés administratives qui peuvent s'élever soit entre un citoyen et une commune, soit entre plusieurs communes du même département.

Art. 153. — Le Conseil d'Etat statue sur appel des décisions du Conseil départemental.

Art. 154. — Il statue également sur les difficultés administratives soit entre un citoyen et un département, soit entre communes de départements différents, soit entre deux

départements et sur toutes matières d'administration que la loi déterminera.

DE LA COUR SUPRÊME

Art. 155. — Il y a pour toute la République une Cour suprême chargée de la garde de la constitution, de l'interprétation des lois et de leur application uniforme, sans juger le fond des affaires. Elle juge aussi souverainement les conflits de juridiction.

Art. 156. — Les membres de cette Cour sont nommés tous les trois ans par tous les membres des Tribunaux communaux et départementaux, votant par scrutin de liste au chef-lieu du département. Le dépouillement final se fait au siège du gouvernement.

Art. 157. — La loi fixe le nombre des conseillers de la Cour suprême.

Art. 158. — A l'expiration de leurs fonctions, ils peuvent être réélus, ainsi que tous autres magistrats.

HAUTE COUR NATIONALE

Art. 159. — Une haute Cour de justice est formée pour juger les accusations admises par l'Assemblée nationale, soit contre ses propres membres, soit contre le pouvoir exécutif, soit contre tous autres. Elle porte le nom de Haute Cour nationale.

Art. 160. — Tous les Présidents des Tribunaux de départements présidés par celui de la Cour suprême, et à son défaut par le membre de la même Cour inscrit le premier au tableau, remplissent les fonctions de juges de la Haute Cour nationale. Les Présidents des administrations départementales remplissent les fonctions de jurés.

Art. 161. — La Haute Cour nationale ne se forme qu'en vertu d'une proclamation de l'Assemblée nationale.

DES CONTRIBUTIONS PUBLIQUES

Art. 162. — L'impôt est progressif.

Art. 163. — Il est voté chaque année par l'Assemblée nationale.

Art. 164. — L'Assemblée nationale fait la répartition des impôts directs entre les départements; l'administration départementale entre les communes; l'administration communale entre les citoyens.

Art. 165. — Le pouvoir exécutif dirige et surveille la perception et le versement des contributions, et donne à cet effet les ordres nécessaires.

Art. 166. — Chaque année le ministre des finances présente à l'Assemblée nationale le budget des recettes et dépenses. Aucune dépense excédant le budget ne peut être faite sans autorisation préalable de cette Assemblée.

COUR DES COMPTES

Art. 167. — Il existe pour toute la République une Cour des comptes. Elle est chargée de vérifier la comptabilité générale de la République. Les comptes de recettes et de dépenses sont en outre contrôlés par l'Assemblée nationale.

Art. 168. — Les membres de la Cour des comptes sont nommés pour trois ans par l'Assemblée nationale et choisis hors de son sein. Elle peut les révoquer, la loi en fixe le nombre. Ils sont rééligibles.

DU CRÉDIT PUBLIC

Art. 169. — En vue de la réduction de l'impôt, de la prospérité de l'agriculture, de l'industrie et du commerce, et de la commandite du travail, le crédit public sera organisé sur de larges bases.

DES FORCES DE LA RÉPUBLIQUE

Art. 170. — La force générale de la République est composée du peuple entier et se divise en armée active et garde nationale.

Art. 171. — La République entretient à sa solde, même en temps de paix, une armée de terre et de mer.

Art. 172. — L'armée de terre se recrute par enrôlements volontaires et par le tirage au sort.

Art. 173. — La loi statuera sur le remplacement.

Art. 174. — La garde nationale se compose de tous les citoyens en état de porter les armes, qui ne font pas partie de l'armée active.

Art. 175. — L'armée de terre et de mer est soumise à des lois particulières pour la discipline, la forme des jugements et la nature des peines.

Art. 176. — Il n'y a point de généralissime.

Art. 177. — La force publique employée pour maintenir l'ordre et la paix à l'intérieur, n'agit que sur la réquisition par écrit des autorités constituées.

Art. 178. — La force publique employée contre les ennemis du dehors agit sous les ordres du pouvoir exécutif.

Art. 179. — La force publique ne peut être requise par les autorités civiles que dans l'étendue de leur territoire.

Art. 180. — En cas de danger imminent, l'administration municipale d'une commune peut requérir la garde nationale des communes voisines. L'administration qui a requis est tenue d'en avertir immédiatement l'administration départementale.

Art. 181. — Nul corps d'armée ne peut délibérer.

Art. 182. — Aucune troupe étrangère ne peut être introduite sur le territoire français, sans le consentement préalable de l'Assemblée nationale.

Art. 183. — Le principe de l'élection sera introduit dans l'armée de terre et de mer, au degré et selon les formes que la loi déterminera.

DE LA REVISION DE LA CONSTITUTION

Art. 184. — Aucune revision de la constitution ne pourra avoir lieu pendant la durée de la première assemblée nationale.

Art. 185. — Pendant la seconde session, tout représentant pourra demander la revision d'un ou de plusieurs articles de la Constitution. Cette proposition ne sera prise en considération qu'à la majorité des deux tiers des membres de l'Assemblée nationale.

Art. 186. — Si la proposition est faite et admise durant le cours de la seconde session, l'Assemblée nationale, avant de se dissoudre, votera de nouveau de la même manière sur la prise en considération.

Art. 187. — Si la proposition est prise en considération une seconde fois, il en sera fait mention dans la convocation des Assemblées électorales.

Art. 188. — La nouvelle Assemblée nationale ne pourra prononcer la réforme demandée qu'à la majorité des deux tiers au moins des membres de l'Assemblée nationale. Le dépôt de la Constitution, loi sacrée de la vie nationale, est confié au patriotisme de tous les Français.

VU :

Le Doyen de la Faculté,

BERTHELEMY.

VU :

Le Président de thèse,

. Achille MESTRE.

Vu et Permis d'imprimer

Le Recteur de l'Académie de Paris,

Pour le Recteur :

L'Inspecteur de l'Académie,

J. PERRON.

Table des Matières

Bibliographie et Sources	VII
Introduction	7
Historique sommaire des travaux préparatoires ..	11

PREMIÈRE PARTIE

LES IDÉES GÉNÉRALES

Chapitre I. — Les principes	27
Chapitre II. — Les droits et leurs garanties	38
Chapitre III. — Les devoirs	80

DEUXIÈME PARTIE

L'ORGANISATION POLITIQUE

Chapitre I. — Le suffrage	102
Chapitre II. — Le Président et l'Assemblée	116
Chapitre III. — La justice	144
Conclusion	156
Appendice	159

